

الكتاب

الجزء الثاني

من تبين الحقائق شرح كنز الدقائق تأليف الامام العالم

العامل العلامة البحر الخبير الفهامة فريد

دهره ووحيد عصره نضر الدين

عثمان بن علي الزيلعي الحنفي

نفعنا الله ببركته وأسكنه

فسح جنته

أمين



وبهامشه حاشية الشيخ الامام العلامة العمد الفقيه
الدين أحمد الشلبي على هذا الشرح الجليل
الجميع بالرحمة والرضوان وأسكنهم
فسح الجنان

﴿ الطبعة الاولى ﴾

بالمطبعة الكبرى الاميرية بيولاقي مصر المحمية

سنة ١٣١٣

هجريه

﴿ محل بيعه عند ملتزمه حضرة السيد عمر حسين الخشاب بمصر ﴾

العبادات أنواع ثلاثة
بدنية محضة كالصلاة ومالية
محضة كالزكاة ومركبة
كالحج فلما بين النوعين
الأولين شرع في بيان
النوع الآخر وهو الحج
الحج بفتح الحاء وكسر
هـا لغتان وقرئ بهما قوله تعالى
ولله على الناس حج البيت
وتفسيره لغة وشرعا وسببه
قد ذكر في الشرح وشروطه
الوقت والاستطاعة وركنه
الأحرام والوقوف بعرفة
وطواف الزيارة وأجباته
ستأتي نقلا عن الكافي
وما هيته أمور الأحرام
والوقوف والطواف والسعي
والتحليل ووقته نوعان مديد
وقصير فالمد من شوال إلى
عشر ذي الحجة والقصير بعد
الزوال من يوم عرفة إلى
طلوع الفجر من يوم النحر
وحكمه سقوط الواجب عن
ذمته في الدنيا وحصول
الثواب في العقبى وحكمته
إمارة النفس باختيار منارقة

الحج

(بسم الله الرحمن الرحيم)

كتاب الحج

الحج في اللغة القصد وعن الخليل هو كثرة القصد إلى من يعظمه قال الخليل
ألم تعلمي يأم أسعد أنما * تخاطأني ريب الزمان لأكبرا
وأشهد من عوف حلولا كثيرة * يحجون سب الزبرقان المزعفرا
قال رحمه الله (هو زيارة مكان مخصوص في زمان مخصوص بفعل مخصوص) وهذا في الشرع جعل لقصد
خاص مع زيادة وصف كالتميم اسم لطلق القصد في اللغة ثم جعل في الشرع اسما للقصد خاص بزيادة وصف
قال رحمه الله (فرض مرة على الفور بشرط حرية وبلوغ وعقل وصحة وقدرة زادورا حلة فضلت عن

الأوطان والخلائق والأخوان والأهل والولدان والتشبه بالموتى في اتخاذ الموبين مثل الكفن ومنع إزالة التفت مسكته
وقال علمه الصلاة والسلام موتوا قبل أن تموتوا وفي هذه الامانة الاختيارية حصول الحياة الطيبة الأبدية السرمديه اه (قوله تخاطأني)
أي أخطأني (قوله ريب الزمان) في بعض الروايات ريب المنون وهو الموت (قوله وأشهد من عوف حلولا الخ) عوف قسمة والحلول الجماعات
يقال حلة وحلول وقيل هو جمع حال كما يقال نازل ونزول اه (قوله يحجون سب الزبرقان) أي عمامته وهو حصن بن بدر الفزارى
والزبرقان القبر لقب به حصن بن لجاه اه غاية وكتب على قوله الزبرقان مانصه قال نشوان الجيزى في شمس العاوم فعلا ان بكسر القاء واللام
الزبرقان القبر والزبرقان لقب لخصن بن بدر التميمي ويقال انما سمي الزبرقان لصفره عمامته وكان تصغير العمامة للسادة ثم قال بعد أوراق
السب الكثير السباب والسب الخمار والسب العمامة في قوله وأشهد من عوف البيت أي المصبوغ بالزعفران وكان سادتهم يصفرون
عمائمهم اه يقول ما أخرجني الدهر إلى حال الكبر الا لأحضر الزبرقان وقد تعالى وساد فرمه فالوفود يطوفون ببابه وكان الرئيس منهم يعتم
بعمامة صفراء ليعلم بها ان زبرقت العمامة اذا صفرتها وقال بعضهم ان الزبرقان كانت له عمامة وكان يحج في كل عام ويمسحها بخلوق
الكعبة فتصفر وكان كل من كسل عن الحج من قومه أتاهوا ومسح بها اه (قوله زيارة مكان مخصوص) أي وهو البيت شرفه الله تعالى اه
(قوله في زمان مخصوص) أي وهو أشهر الحج (قوله بفعل مخصوص) أي وهو الطواف والسعي والوقوف محراما اه ع (قوله وقدرة
وزادورا حلة) أي حتى لو كان عادت سؤال الناس والمنى ولم يكن له زاد ولا راحلة لا يجب عليه وبه قال الشافعي وابن حنبل اه غاية

(قوله ونفقة ذهابه وإيابه) أي وقضاء دينه غاية (قوله ولأن سببه البيت) أي لأنه يضاف إليه والواجبات تضاف إلى أسبابها كافي وكتب
أيضا على قوله ولأن سببه البيت على الصحيح ذكره في المبسوط وغيره وفي المحيط سببه كونه منعم عليه وفي الذخيرة وقد رتب الله سبحانه وجوب
الحج على الاستطاعة وترتيب الحكم على الوصف يشعر بسببه ذلك الوصف لذلك الحكم كقولنا زني فزجرهم وسبها فسجد وسرق ففقط فسكون
الاستطاعة سببا لوجوبه انتهى غاية (قوله وعن أبي حنيفة ما يدل عليه الخ) وفي المحيط والمرغينا والكرواني أن أصح الروايتين عن أبي
حنيفة أنه على الفور وفي قنية النية يجب تحقيقه على المختار وبالاداء يرتفع الاثم وفي البدائع (٣) والحنيفة قول أبي حنيفة مثل قول محمداه

يوسف وعمل ابنته ودفعة ذهابه وإيابه وعياله) أما وجوبه مرة في العمر فلما روى ابن عباس قال خطبنا
رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا أيها الناس كتب عليكم الحج فقام الأقرع بن حابس فقال أي كل عام
يا رسول الله فقال لو قلتها لوجب ولو وجبت لم تعملوها ولم تستطيعوا أن تعملوها الحج مرة فمن زاد فهو
تطوع رواء أحمد والنسائي بمعناه ولأن سببه البيت وهو لا يتكرر فلا يتكرر الوجوب وأما وجوبه
على الفور فلأنه يختص بوقت خاص والموت في سنة واحدة غير نادر فتضييق احتياطا وهذا قول أبي
يوسف وعن أبي حنيفة ما يدل عليه فان ابن شجاع روى عنه أن الرجل إذا وجد ما يحج به وقد قصد
التزويج قال يحج ولا يتزوج لأن الحج فريضة أو جبهما الله تعالى على عبده وهذا يدل على أنه على الفور وقال
محمد والشافعي رحمه الله تعالى هو على التراخي لأنه وظيفة المرفق كان المرفق كالموت في الصلاة ولهذا
ينوى الاداء فلا يتصور فواته ألا ترى أنه عليه الصلاة والسلام حج سنة عشر وكان فرض الحج في سنة ست
ولو كان على الفور لما أخره ولنا قوله عليه الصلاة والسلام من أراد الحج فليتهجئ فإنه قد عارض المريض
وتضل الراحلة وتعرض الحاجة رواء أحمد وابن ماجه والبيهقي وقد بينا المعنى فيه والذي نزل في سنة ست
قوله تعالى وأتوا الحج والعمرة لله وهو أمر باتمام ما شرع فيه وليس فيه دلالة على الإيجاب من غير شروع
وأنما وجب بقوله تعالى والله على الناس حج البيت الآية وهي نزلت سنة تسع فتأخيرها إلى السنة العاشرة
يحتمل أن يكون لعذر لما لانها نزلت بعد فوات الوقت والخوف من المشركين على أهل المدينة أو على
نفسه عليه الصلاة والسلام أو كره مخالطة المشركين في نسكهم إذ كان لهم عهد في ذلك الوقت فأخر الحج
حتى بعث أبا بكر وعليهما فنادى ألا يحج بعد العام مشرك ولا يطوف بالبيت عريان ثم حج وكان فتح مكة
في سنة ثمان والذي يدل على أن التقديم أفضل بالاجماع ولولا أن له عذرا لما أخره عليه الصلاة والسلام
ونية الاداء لا تدل على أنه للتراخي ألا ترى أن وجوب الزكاة عندهما على الفور ومع هذا أخرها ينوي
الاداء وثمرة الخلاف تظهر في حق المأثم حتى يفسق وترد شهادته عن عدم بقوله هو على الفور ولو حج في
آخر عمره ليس عليه الاثم بالاجماع ولومات ولم يحج أثم بالاجماع وأما اشتراط البلوغ والحرية فلقوله عليه
الصلاة والسلام أيا صبي حج به أهله فأت أجرأت عنه فان أدركه فعليه الحج وأيام رجل مملوك حج بأهله
فأت أجرأت عنه فان أعتق فعليه الحج ذكره أحمد وعليه اجماع المسلمين ولأن الحج مشتمل على المال
والبدن وفي نية الصبي قصور ولهذا سقط عنه الفرائض كلها ولا مال للعبد ولأنه مشغول بخدمة المولى
فلو وجب عليه الحج لبطل حق المولى في زمان طويل وحق العبد مقدم فصار كالجهد بخلاف الصلاة
والصوم لأن وقتهم ما يسير ولا يحتاج فيهما إلى المال والعقل شرط لصحة التكليف وصحة الجوارح من
شرطه لأن الواجب على المستطيع والاستطاعة من عدمة دونها والاعمى إذا وجد من يكفيه مؤنة سفره
ووجد زاد أو راحلة لا يجب عليه الحج عند أبي حنيفة لأنه عاجز بنفسه فلا تعتبر القدرة بغيره وعندهما
يجب لأنه لو هدى يؤدى بنفسه فاشبه الضال عن مواضع النسك والمقعد والمفلوج والزمن ومقطوع
الرجلين والشيخ الذي لا يثبت على الراحلة بنفسه والمحجوس والاعمى إذا وجد زاد أو راحلة ولم يجد من

مسكنه وعمل ابنته ودفعة ذهابه وإيابه وعياله) أما وجوبه مرة في العمر فلما روى ابن عباس قال خطبنا
رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا أيها الناس كتب عليكم الحج فقام الأقرع بن حابس فقال أي كل عام
يا رسول الله فقال لو قلتها لوجب ولو وجبت لم تعملوها ولم تستطيعوا أن تعملوها الحج مرة فمن زاد فهو
تطوع رواء أحمد والنسائي بمعناه ولأن سببه البيت وهو لا يتكرر فلا يتكرر الوجوب وأما وجوبه
على الفور فلأنه يختص بوقت خاص والموت في سنة واحدة غير نادر فتضييق احتياطا وهذا قول أبي
يوسف وعن أبي حنيفة ما يدل عليه فان ابن شجاع روى عنه أن الرجل إذا وجد ما يحج به وقد قصد
التزويج قال يحج ولا يتزوج لأن الحج فريضة أو جبهما الله تعالى على عبده وهذا يدل على أنه على الفور وقال
محمد والشافعي رحمه الله تعالى هو على التراخي لأنه وظيفة المرفق كان المرفق كالموت في الصلاة ولهذا
ينوى الاداء فلا يتصور فواته ألا ترى أنه عليه الصلاة والسلام حج سنة عشر وكان فرض الحج في سنة ست
ولو كان على الفور لما أخره ولنا قوله عليه الصلاة والسلام من أراد الحج فليتهجئ فإنه قد عارض المريض
وتضل الراحلة وتعرض الحاجة رواء أحمد وابن ماجه والبيهقي وقد بينا المعنى فيه والذي نزل في سنة ست
قوله تعالى وأتوا الحج والعمرة لله وهو أمر باتمام ما شرع فيه وليس فيه دلالة على الإيجاب من غير شروع
وأنما وجب بقوله تعالى والله على الناس حج البيت الآية وهي نزلت سنة تسع فتأخيرها إلى السنة العاشرة
يحتمل أن يكون لعذر لما لانها نزلت بعد فوات الوقت والخوف من المشركين على أهل المدينة أو على
نفسه عليه الصلاة والسلام أو كره مخالطة المشركين في نسكهم إذ كان لهم عهد في ذلك الوقت فأخر الحج
حتى بعث أبا بكر وعليهما فنادى ألا يحج بعد العام مشرك ولا يطوف بالبيت عريان ثم حج وكان فتح مكة
في سنة ثمان والذي يدل على أن التقديم أفضل بالاجماع ولولا أن له عذرا لما أخره عليه الصلاة والسلام
ونية الاداء لا تدل على أنه للتراخي ألا ترى أن وجوب الزكاة عندهما على الفور ومع هذا أخرها ينوي
الاداء وثمرة الخلاف تظهر في حق المأثم حتى يفسق وترد شهادته عن عدم بقوله هو على الفور ولو حج في
آخر عمره ليس عليه الاثم بالاجماع ولومات ولم يحج أثم بالاجماع وأما اشتراط البلوغ والحرية فلقوله عليه
الصلاة والسلام أيا صبي حج به أهله فأت أجرأت عنه فان أدركه فعليه الحج وأيام رجل مملوك حج بأهله
فأت أجرأت عنه فان أعتق فعليه الحج ذكره أحمد وعليه اجماع المسلمين ولأن الحج مشتمل على المال
والبدن وفي نية الصبي قصور ولهذا سقط عنه الفرائض كلها ولا مال للعبد ولأنه مشغول بخدمة المولى
فلو وجب عليه الحج لبطل حق المولى في زمان طويل وحق العبد مقدم فصار كالجهد بخلاف الصلاة
والصوم لأن وقتهم ما يسير ولا يحتاج فيهما إلى المال والعقل شرط لصحة التكليف وصحة الجوارح من
شرطه لأن الواجب على المستطيع والاستطاعة من عدمة دونها والاعمى إذا وجد من يكفيه مؤنة سفره
ووجد زاد أو راحلة لا يجب عليه الحج عند أبي حنيفة لأنه عاجز بنفسه فلا تعتبر القدرة بغيره وعندهما
يجب لأنه لو هدى يؤدى بنفسه فاشبه الضال عن مواضع النسك والمقعد والمفلوج والزمن ومقطوع
الرجلين والشيخ الذي لا يثبت على الراحلة بنفسه والمحجوس والاعمى إذا وجد زاد أو راحلة ولم يجد من

المستطيع) هو خبران أي ثابت على المستطيع انتهى (قوله إذا وجد من يكفيه مؤنة سفره) أي بان وجد قائدا انتهى (قوله والزمن) قال
في المغرب الزمن الذي طال مرضه زمانا انتهى (قوله والمحجوس) أي من قبل الجائر انتهى غاية (قوله والاعمى الخ) قال في المجتبى الأعمى إذا
وجد قائدا حرا يطاعه لم يلزمه عنده خلا فله ما وان كان عبدا له أو أحره ففيه اختلاف المشايخ على قول أبي حنيفة وفي فتاوى
قاضيخان والذخيرة أما لو وجد الأعمى زادا أو راحلة ولم يجد قائدا لا يلزمه الحج بنفسه في قولهم وهل يجب الاجحاج عليه بالمال عند أبي
حنيفة لا يجب وعندهما يجب وان وجد قائدا لا يلزمه بنفسه عنده انتهى كافي وذكر في الاصل أنه لا يحرم على الأعمى أن يملك الاداء لاداء

وله ألف فائد وانما يجب في ماله وفي الروضة لبس على الاعشى حج مباشرة ولا جمعة ولا جماعة وان كان له ألف فائد وعشرة آلاف درهم قال في الروضة ذكره في مناسك ابن شجاع وفي المحيط عند فقد سلامة البدن لا يلزمه الاجحاج عنه بالمال عند أبي حنيفة بخلاف الفقهاء في الصوم لانها وجبت حالة لباس بالنع انتهى غاية (قوله ويعتبر ان يكون ماله كاله وقت خروج أهل بلده الحج) حتى لو تصرف فيه أو اشترى به عروضا أو حيوانا قبل خروج أهل بلده بسقط عنه الحج غير ان ذلك مكروه عند محمد وأبي يوسف لا بأس به ولو تصرف فيه بعد خروج أهل بلده لا يسقط عنه الحج (٤) ويكون ديناً في ذمته حتى لو مات لقي الله وعليه الحج فان كان له مسكن فاضل عن سكنى

مثله لا يسكن فيه وانما يؤجره أو يعيره أو عبد لا يستخدمه أو متاع لا يلبسه أو كانت له كتب لا يحتاج اليها وما أشبه ذلك يجب عليه ان يبيعها ويحج بمنها لان هذه الاشياء فاضلة عن الحاجة الاصلية فيعد مستطاعا كذا قال أبو يوسف فان كان عنده دراهم وليس له مسكن ولا خادم فالج لازم عليه حتى لو صرفه الى شيء آخر يأنم لوجود الاستطاعة بملك الدراهم في الحال بخلاف ما اذا كان له مسكن واحد فان ثمة بتضرر بالبيع انتهى كرماني (قوله خالية عن العدة) أي عدة كانت زاهدي (قوله قدر ما يكتري به شق محمل) الشق الجانب وهو نصف بعير محمل عليه المسافر متاعه وطعامه ثم سمي به العدل الذي فيه زاد الحاج اه كاكي (قوله وان قدر ان يكتري عقبة) العقبة النوبة وعقبة الاجير ان

يهديه لا يجب عليهم الحج عند أبي حنيفة وهو رواية عنهما وعلى ظاهر الرواية عنه ما يجب وهو رواية الحسن عن أبي حنيفة وثمرة الخلاف تظهر في وجوب الاجحاج فعن أبي حنيفة لا يجب عليهم الاجحاج لانه بدل عن الحج بالبدن والاصل لم يجب فلا يجب البدل وعندهما يجب لانهم لم يهملوا الاصل وهو الحج بالبدن في الذمة وقد عجزوا عنه فيجب البدل عليهم ولا بد من القدرة على الزاد والراحلة لانه عليه الصلاة والسلام فسر الاستطاعة به ويعتبر ان يكون ماله كاله وقت خروج أهل بلده ولا يعتبر قبله حتى جازله ان يصرف ماله فيما أحب فاذا صرفه ولم يبق له شيء عند خروجهم فلا حج عليه ويشترط أن تكون المرأة خالية عن العدة حتى لو كانت معتدة عند خروجهم لا يجب عليها الحج وهو قدر ما يكتري به شق محمل فاضل عما ذكر لان المشغول بالحاجة الاصلية كالمعدوم شرعا وان قدر ان يكتري عقبة لا غير لا يجب عليه لانه غير قادر على الراحلة في جميع الطريق ويعتبر في نفقته ونفقة عياله الوسط من غير تمييز ولا تقدير ولا يترك نفقته لما بعد اياه في ظاهر الرواية وقيل يترك نفقة يوم وعن أبي يوسف نفقة شهر لانه لا يمكنه التكسب كما يقدم فيقدر بالشهر وليس من شرط الوجوب على أهل مكة ومن حولهم الراحلة لانهم لا يحلقهم مشقة فاشبه السعي الى الجمعة قال رحمه الله (وأمن طريق ومحرم أو زوج لامرأة في سفر) أي هو فرض عليه بشرط أمن الطريق للكل وبشرط وجود محرم أو زوج للمرأة اذا كان بينها وبين مكة مسيرة سفر وهو ثلاثة أيام أما كون الطريق آمنا فلا يأتى في الحج بدونه فصار كالزاد والراحلة ثم قال ابن شجاع هو شرط الوجوب لما ذكرنا وهو مروي عن أبي حنيفة لان الوصول الى البيت بدونه لا يتصور الا بمشقة عظيمة فصار من جملة الاستطاعة وكان القاضي أبو حازم يقول هو شرط الاداء لانه عليه الصلاة والسلام لما سئل عن الاستطاعة فسرهما بالزاد والراحلة ولو كان أمن الطريق من الاستطاعة لبيته لانه موضع الحاجة الى البيان فلا يجوز الزيادة في شرط العبادة بالرأي ولان هذا من العباد فلا يسقط به الواجب كالقيود من الظالم لا يسقط به خطاب الشرع وان طال بخلاف المرض وثمرة الاختلاف تظهر في وجوب الابصاء فمن جعله شرط الاداء بوجبه ومن جعله شرط الوجوب لا بوجبه وسئل أبو الحسن الكرخي عن لا يحج خوفا من القرامطة في البادية فقال ما سلمت البادية من الاوقات أي لا تخلعونها كقله الماء وشدة الحر وهيجان الريح السموم وقال أبو القاسم الصغار لا أشك في سقوط الحج عن النساء ولكن أشك في سقوطه عن الرجال والبادية عندى دار الحرب وقال أبو عبد الله النجاشي ليس على أهل خراسان حج مذكرا وكذا سئله وقال أبو بكر الاسكاف لا أقول الحج فريضة في زماننا قاله في سنة ست وعشرين وثلثمائة وأفتى أبو بكر الرازي أن الحج قد سقط عن أهل بغداد وبه قال جماعة من المتأخرين وقال أبو الليث ان كان الغالب في الطريق السلامة يجب وان كان خلاف ذلك لا يجب وعليه الاعتماد وان كان بينه وبين مكة بحر لا يجب وتجيحون والقرات أنهم سار وليس ببحار فلا تمنع الوجوب وقال الكرماني ان كان الغالب في البحر السلامة

يستأجر اثنان بعيرين متعاقبان في الركوب فرسخا فرسخا أو منزلا منزلا اه كاكي (قوله وليس من شرط الوجوب على أهل مكة من الحج) أما الزاد فلا بد منه صرح به في غير موضع ففي قوله في النهاية عليه الحج وان كان فقيرا لا يملك الزاد والراحلة نظر الا ان يريد اذا كان يمكنه تكسبه في الطريق اه كمال (قوله وبين مكة) ليس في خط الشارح اه (قوله ولان هذا) أي عدم الامن يكون من العباد من خط الشارح (قوله وثمرة الاختلاف تظهر في وجوب الابصاء) أي بالحج اذا مات قبل الامن اه كافي (قوله وان كان بينه وبين مكة بحر لا يجب) قال الزاهدي وهو الصحيح لان ركوب البحر لا يقدر عليه كل أحد وقال السكاكي والصحيح أنه لا يجب عليه في كل حال اه

(نزل من موضع جرت العادة بركوبه يجب) أي وهو الأصح انتهى كمال (قوله وأما اشتراط الزوج أو المحرم للمرأة) في فتاوى قاضيخان والولولحي
سواء كانت المرأة شابة أو عجوزا اه كافي (تتمه) قال ابن أمير حاج رحمه الله في داعي منار البيان بجامع النسكين بالقران الفصل الاول
في شروطه وهي ثلاثة أقسام شروط الوجوب وهي ثمانية على الأصح الاسلام والعقل والبلوغ والحرية والقدرة على الزاد والقدرة على
الراحلة ومن شرط هذين عند أصحابنا أن لا يكونا بطريق الإباحة ولا بطريق العارية في حق الراحلة بل بطريق الملك فيها أو بطريق
الاستئجار في حق الراحلة وقال الشافعي ان كانت الإباحة بجهة من لأمته عليه كالأولدين والمولودين يجب عليه ولو فيما إذا كانت من
جهة من له المنة عليه بذلك قولان والوقت وهو وقت خروج أهل بلده ان كانوا يخرجون قبل أشهر الحج لبعده المسافة وأشهر الحج ان كانوا
يخرجون فيها والعلم بكون الحج فرضا وهذا مما زاده العبد الضعيف فاني لم أرا أحدا ذكره نساوقد ذكر غير واحد في الزكاة والصوم ثم العلم بثبت
من في دار الاسلام بمجرد الوجود فيها سواء علم بالفريضة أو لم يعلم ولا فرق في ذلك بين أن يكون نشأ فيها على الاسلام أو لا وأما المسلم في دار
الحرب فباخبار رجلين أو رجل واحد عدل وعندهما لا تشترط العدالة والبلوغ والحرية في هذا الاخبار وشروط وجوب
الاداء وهي خمسة على الأصح صحة البدن وزوال الموانع الحسية عن الذهاب الى الحج حتى ان المفقودة مطوع الرجلين والمريض والشيخ الذي
لا يثبت بنفسه على الراحلة والاعى والمحبوس والخائف من السلطان الذي يمنع الناس من الخروج الى الحج لا يجب عليهم الحج بأنفسهم
ولا الاجاج عنهم ان قدروا على ذلك هذا ظاهر المذهب عند أبي حنيفة رحمه الله (٥) وهو رواية الصاحبين وروى الحسن

عنه وهو قولهما أنه يجب
عليهم وعليهم أن يأمر أو يمن
يحج عنهم بما لهم ويكون
ذلك مجزيا عن حجة الاسلام
مادام العجز مستمرا بهم فان
زال فعليهم الاعادة بأنفسهم
وظاهر كلام صاحب تحفة
الفقهاء اختاره قال شيخنا
الامام المحقق أبيه الله تعالى
وهو أوجه وأمن الطريق
وهو أن يكون الغالب فيه
السلامة برا كان أو بجرا
على الصحيح وعدم قيام العدة
في حق المرأة وخروج الزوج
أو المحرم معها إذا كان بينهما
وبين مكة ثلاثة أيام فأفوقها

من موضع جرت العادة بركوبه يجب والافلا وأما اشتراط الزوج أو المحرم للمرأة في السفر وهو مسيرة ثلاثة
أيام فصاعدا فلقوله عليه الصلاة والسلام لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تسافر سفرا يكون
ثلاثة أيام فصاعدا الا ومعها أبوها أو ابنها أو زوجها أو أخوها أو محرم منها رواء مسلم وأبو داود وقال عليه
الصلاة والسلام لا تسافر المرأة ثلاثا الا ومعها ذو محرم رواء مسلم وقال الشافعي رحمه الله يجوز لها الحج اذا
خرجت في رفقة ومعها نساء ثقات للعمومات فتحو قوله تعالى والله على الناس حج البيت الآية وقوله عليه
الصلاة والسلام حجوا بيت ربكم ولحديث عدي بن حاتم أنه عليه الصلاة والسلام قال يوشك أن تخرج
الظبيعة من الحيرة تؤم البيت لا حوار معها لا تخاف الا الله تعالى وقال عدي رأيت الظبيعة ترتحل من
الحيرة حتى تطوف بالكعبة لا تخاف الا الله تعالى رواء البخاري ولم يذكر لها زواجا ولا محرما ولا نه سفر واجب
فلا يشترط لها المحرم فيه كلها حرة والمأسورة اذا تخلصت من أيدي الكفار ولنا ما رويناه وقوله عليه الصلاة
والسلام لا تسافر امرأة ثلاثة أيام أو تحج الا ومعها زوجها أو محرمها في الامام وعزاه الى الدارقطني وقال ابن
عباس سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لا يخلون رجل بامرأة الا ومعها ذو محرم ولا تسافر المرأة
الا مع ذي محرم فقام رجل فقال ان امرأتى خرجت حاجرة واني اكتبنت في غزوة كذا وكذا فقال عليه
الصلاة والسلام انطلق فحج مع امرأتك رواء مسلم والبخاري ولانها تخاف عليها الفتنة وترداد بانضمام غيرها
اليها ولهذا تحرم الخلوة بالاجنبية وان كان معها غيرها من النساء ولان المرأة لا تقدر على الركوب والنزول
وحدها عادة فتحتاج الى من يركبها وينزلها من المحارم أو الزوج فعند عدمهم لم تكن مستطية والنصوص

وشروط صحتها وهي أربعة الاحرام بالحج والوقت المخصوص والمكان المخصوص والاسلام اذا صحح الحج كافر لان وجود الايمان شرط
لصحة سائر العبادات بلا خلاف (تنبه) وما في خلاصة الفتاوى وغيرها لو شهدوا أنهم رأوه حج أو تهيأ للاحرام ولبي وشهد المناسك كلها
مع المسلمين كان اسلاما لا ينافي ما ذكرنا بقليل تأمل واذا فظهر أن الاسلام كما هو من شروط الوجوب فهو ايضا من شروط الصحة غاية أنه من
شروط الوجوب عند مشايخنا البخاريين ومن شروط الصحة عند عامة المشايخ هذا فاعلم ان مقتضى القياس ان يكون التمييز والعقل من
شروط الصحة أيضا لكن ثبت في صحيح مسلم وغيره أن امرأته رفعت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم صبيا وقالت ألهاج قال نعم ولك أجر
فلا حرم أن قال مشايخنا رحمهم الله بحجة حجة الصبي ولو كان غير مميز وكذا بحجة حج المجنون ويحرم عنهما الاب يعني ومن عتاشته وكان
دليلهم على جواز حج المجنون وان لم يرد فيه نص فيما أعلم دلالة النص غير أن الشافعية شرطت في وقوعه عن حجة الاسلام لما فاقته عند
الاركان غير مشترطين ذلك في وقوعه تطوعا ولم أقف لمشايخنا على التعرض لصحة حجة الاسلام لا ينفى ولا باتبات لامع هذا الاشتراط
ولا بد منه الا أنه فيما يظهر لو قال قائل بانه ان كان مفعقا عند التلبس بالاحرام فاحرم بحجة الاسلام عاقلا ثم عرض له المجنون ففعل به ما على
الحاج من الوقوف بعرفة وطواف الافاضة ونحو ذلك فمقتضى قواعدها أنه يقع عن حجة الاسلام وان لم ينفى بعد ذلك ولو بسنين والافلام لم يكن
بمبدأ فامع النظر فيه اه وكتب على قوله في الحاشية لا ينافي ما ذكرناه بقليل تأمل مانصه لان ما ذكره في الخلاصة ما اذا حج مع المسلمين
وما تقدم فيما اذا حج منفردا ولا يحكم باسلامه حينئذ كما اذا صلى منفردا بخلاف ما اذا صلى مع الجماعة قنية

رسوبه بيان من الطريقتين من العدل (٦) اي بسبب العدل اه (قوله نظيره قوله صلى الله عليه وسلم فيه) أي في مثله على حذف

مضاف اه من خط الشارح
(قوله سواء كان مسلماً
أو كافراً) أي أو عبداً اه
كاكي (قوله واختلّفوا في
أب الزوج أو المحرم الخ)
صع صاحب البدائع الاول
وصحح السفناني الثاني
اه (قوله وفي وجوب التزوج
عليها) قال في الدراية
ولا يجب عليها أن تتزوج
ايحج بها كالا يجب على
أنه قبرا كتناسب المال لاجل
الحج اه (قوله فبلغ أو عتق
فخصي) أي كل واحد منهما
على احرامه اه ع (قوله
واحرام العبد لازم) أي
أكونه مخاطباً حتى لو أصاب
صيداً فعليه الصيام لانه
صار جانياً على احرامه
وهو ليس من أهل التكفير
بالمال بالارادة أو بالأطعام
وان كان تكفيره بالصوم اه
كاكي ع فائدة قال في
الكافي واعلم أن فروض
الحج الاحرام والوقوف بعرفة
وطواف الزيارة وواجبه
الوقوف بمزدلفة ورمي الجمار
والسعي والحلق وطواف
الصدوق غير المكّي وغيرهما
سنن وآداب اه (قوله في
المتن ومواقيت الاحرام الخ)
لما فرغ عن بيان من يجب
عليه الحج ومن لا وعن
شرائطه أخذ في بيان
مواقيت الاحرام اه قال
في المغرب انزمت في الازمنة
المهمّة والمواقيت جمع
المقات وهو الوقت المحدود فاستمر للكان ومنه موقيت الحج لمواضع الاحرام وقد فعل بالوقت مثل ذلك فقال أبو حنيفة وقرن
رحمه الله من تعدى وقته الى وقت أقرب منه أو أبعد منه فإنه يجزيه وفي الجامع الصغير ووقته البستان أي ميقاته بستان بني عامر ثم

الامة هم خصصوها بأهمهم حتى اشتروا أن يكون معها رفقة ونساء ثقات ونحن خصصناها بغيرها ويناو جاز
ذلك لانه مشهوراً ولكنونه مخصوصاً بالاجماع عند عدم الرفقة والنساء الثقات والمهاجرة والمأسورة
لاتنسا سفرها وانما قصودهما النجاة لا غير خوفاً من تبدل الدين ألا ترى انهما لو وجدنا عسكر المسلمين في
دار الحرب لا يجوز لهما أن يسافرا بغير محرم أو زوج لحصول الامن بذلك ولهذا لا تصدان مكاناً معينا مسيرة
ثلاثة أيام ولان لهما ضرورة اليه وهي تبيح المحظور والذي يؤيد ما قلنا انهما لو كانا مع عتدين لا نغفهما من
ذلك وان كانت العدة أقوى في منع الخروج من عدم المحرم حتى منعت مادون السفر بخلاف عدم المحرم
ولهذا لا تخرج المعتدة للحج بالاجماع وحديث عدى يدل على الوقوع وليس فيه دلالة على الجواز فلا يلزم
حجة وهذا لانه عليه الصلاة والسلام ساق الكلام لبيان أمن الطريق من العدل لبيان أنها يجوز لهما أن
تسافرا بغير محرم ولا زوج نظيره قوله عليه الصلاة والسلام فيه لياتين على الناس زمان تسير الظعينة من مكة
الى الحيرة لا يأخذ أحد بخطام راحلتها الحديث وأجمعوا أنها لا يحل لها أن تسير من مكة الى الحيرة ولا من
بلد الى بلد آخر باقيا صليها ولا يلزم آخر وجهها الى مادون السفر لان ذلك مباح لها بغير محرم ولا زوج
لاي حاجة شاعت وروى عن أبي حنيفة وأبي يوسف كراهة خروجها وحدها مسيرة يوم واحد وأوجدت محرمها
فليس للزوج أن يمنعها من الخروج معه اذا خرجت عند خروج أهل بلدها أو قبله بيوم أو يومين وقبله يمنعها
ويمنعها من الاحرام الى أدنى المواقيت وعكة الى يوم الستوبه وان أحرمت قبل ذلك أنه أن يحللها وتصير
كالحر و قال الشافعي رحمه الله له منعها مطلقاً لان في الخروج تفويت حقه فصار كما اذا حجت بغير محرم
أو في حج مندوراً وتطوع ولنا أن حق الزوج لا يظهر في حق الشرائض والحق منها بخلاف ما اذا حجت بغير
محرم لان الخطاب لم يتوجه عليها وبخلاف الحج المذمور لانه وجب عليها بالرامها فلا يظهر الوجوب في حق
الزوج فصار نفلاً في حقه وإذا كان بينهما وبين مكة أقل من ثلاثة أيام ليس له منعها وان خرجت بلا محرم لعدم
اشتراط المحرم فبها وان تخرج مع كل محرم على التأيد بنسب أو رضاع أو مصاهرة سواء كان مسلماً
وكافراً الآن يكون مجوسياً أو فاسقاً لا يؤمن من الفتنة أو صيداً أو مجنوناً لعدم حصول المقصود وهو
السياسة والصبيّة التي بلغت حد الشهوة مثل البالغة حتى لا يسار بها الامع المحرم واختلّفوا في أن
الزوج أو المحرم شرط الوجوب أم شرط الاداء على حسب اختلافهم في أمن الطريق ونظيره في الاختلاف في
وجوب الوصية على ما ذكرنا وفي وجوب نفقة المحرم وراحلتها إذا أبى أن يحج معها إلا بالارادة من اواله وفي
وجوب التزوج عليها ايحج بها ان لم يتجد محرم فمن قال هو شرط الوجوب قال لا يجب عليها شيء من ذلك لان
شرط الوجوب لا يجب تحصيله ولهذا لو ملك المال كان له الامتناع من القبول حتى لا يجب عليه الحج وكذا
لو أبى له ومن قال انه شرط الاداء أوجب عليها جميع ذلك قال رحمه الله (فلو أحرم صبي أو عبد فبلغ أو عتق
فخصي لم يجز عن فرضه) لان احرامه ان عقدا لاداء النفل فلا يتقلب للفرض كالصورة اذا أحرم للنفل لا يؤدي
به الفرض وكأحرام الصلاة اذا عقد للنفل ليس له أن يؤدي به الفرض فان قبل الاحرام شرط عندكم فوجب
أن يجوز أداء الفرض به كالصبي اذا توطأ ثم بلغ جازله أن يؤدي الفرض بذلك الوضوء قلنا الاحرام يشبه
الركن من وجهه من حيث اتصال الاداء به فأخذنا بالاحتياط في العبادة وقال الشافعي رحمه الله اذا
مضى يكون عن الفرض وأصل الخلاف في الصبي اذا بلغ في أثناء الصلابة بالسن يكون عن الفرض
عنده وعندنا لا يكون عنه ولو جدد الصبي الاحرام قبل الوقوف بعرفة وفوى حجة الاسلام أجزاء ولو فعل
العبد ذلك لم يجزه عنه لان احرام الصبي غير لازم لعدم الاهلية فممكنه الخروج بالشروع في غيره واحرام
العبد لازم فلا يصح كنه ذلك ألا ترى أن الصبي لو أحصر وتحتل لا قضاء عليه ولا دم ولا يلزمه الجزاء
بارتكاب محظوراته وفي المبسوط الصبي لو أحرم بنفسه وهو يعقل أو أحرم عنه أبوه صار محرماً وبنيته له
أن يجزده ويلبسه ازاراً ورده قال رحمه الله (ومواقيت الاحرام ذوالحليفة وذات عرق والحففة

استعمل في كل حديث منه قوله هل في ذلك وقت أي حديثين القليل والكثير وقد اشتقوا فيه فقالوا وقت الله الصلاة ووقتها بالتشديد أي بين وقتها وحدثه (قوله وقرن) قال الجوهرى القرن بفتح الراء موضع وهو ميقات أهل نجد ومنه أوبس القرنى والقرن بالسكون الجبل الصغير وهو مأخوذ عليه في مكانين فيه في تحريك الراء ونسبة أوبس إلى المكان وانما نسب (٧) إلى قرن وهو بطن من مراد قبيلة أه سروجى

(قوله ذوالخليفة) كذا بخط

الشارح (قوله ولاهل النجد)

بالالف واللام في خطه (قوله

فقال هن لهسم) هن ضمير

جماعة المؤنث العاقل في

الأصل وقد يعاد على ما لا يعقل

وأكثر ذلك في العشرة فدون

فاذا جاوزها قالوه بها المؤنث

كما قال تعالى اثنا عشر شهرا

منها أربعة حرم ثم قال فلا

تظلموا فيهن أنفسكم اه

شرح مسلم للقرطبي (قوله

فقهه) هو بضم الميم وفتح الهاء

وتشديد اللام أي موضع

إهلالهم اه تنقيح الزركشى

وضبطه الشارح بالقلم بفتح

الميم والهاء (قوله ومن كان

داخل الميقات الخ) المتبادر

من هذه العبارة أن يكون

بعد المواقيت لكن الواقع

أن لا فرق بين كونه بعدها

أو فيها نفسها في نص الرواية

اه كمال (قوله أي جاز

تقديم الاحرام الخ) بخلاف

تقديم الاحرام على أشهر الحج

أجمعوا أنه مكروه كذا في

السنابع وغيره فيجب حل

الأفضلية من ديرة أهله على

ما إذا كان من داره إلى مكة

دون أشهر الحج كما فسده به

في قاضيخان اه كمال (قوله

وانما كان التقديم أفضل

لقوله تعالى وأتموا الحج والعمرة

لله وفسرت الصحابة الخ) ثم هذا خلاف ما تقدم من كون المراد به إيجاب الاتمام على من شرع في بحث الفور والتراخي أول كتاب الحج اه

فتح (قوله من ديرة أهله) هي تصغير الدار وعن شيخنا قال بلغة التصغير لمقابلة بيت الله لان غير من البيوت محض فيسبته اه

وقرن ويلزم لاهلها ولمن مريها) أي المواقيت التي لا يتجاوزها الانسان الا محرما لاهل المدينة ذوالخليفة ولاهل العراق ذات عرق ولاهل الشام بالحفة ولاهل نجد قرن ولاهل اليمن يلزم وكل واحد من هذه المواقيت وقت لاهلها ولمن مريها من غير اهلها الحديث ابن عباس رضى الله عنهما انه عليه الصلاة والسلام وقت لاهل المدينة ذوالخليفة ولاهل الشام بالحفة ولاهل نجد قرن المنازل ولاهل اليمن يلزم فقال هن لهم ولمن أي عليهن من غير اهلهن لمن كان يريد الحج والعمرة فن كان دونهن فقهه من أهله وكذلك حتى أهل مكة يهاون منها رواه البخارى ومسلم وأبو داود في أكثر طرقه من لهن والاول أصح وهو المراد بالثاني بطريق حذف المضاف وإقامة المضاف اليه مقامه تقديره هن لاهلهن فحذف الاهل وعن عائشة رضى الله عنها أنه عليه الصلاة والسلام وقت لاهل العراق ذات عرق رواه أبو داود والنسائي ومن سلك ميقاتا من هذه المواقيت أحرم منه لما روي ان سلك بين ميقاتين في البحر أو البر اجتهدوا أحرم اذا حاذى ميقاتا منهما أو بعدهما أولى بالاحرام منه ومن لم يحرم من أهل المدينة من ذى الخليفة وأحرم من الخليفة فلا شيء عليه وكذا من مريها من غير اهلها وعن أبي حنيفة أن عليه دما وكذا كلما كان الثاني أقرب إلى مكة والاول هو الظاهر وكانت عائشة رضى الله عنها اذا أرادت الحج أحرمت من ذى الخليفة واذا أرادت العمرة أحرمت من الخليفة فكانت ساطبت زيادة الاجر في الحج لزيادة فضله ولولم تكن الخليفة ميقاتا لهما لما جاز لهما تأخير احرام العمرة اذ لا فرق بين الحج والعمرة في حق الاتفاقي في الميقات ثم الاتفاقى اذا انتهى إلى الميقات على قصد دخول مكة عليه أن يحرم قصد الحج أو العمرة ولم يقصد عندنا وقال الشافعى لا يجب الاعلى من أراد الحج أو العمرة واذا أراد غيرهما جازله أن يدخلها بغير احرام لما روى عن جابر انه عليه الصلاة والسلام دخل يوم فتح مكة وعليه عمامة سوداء بغير احرام رواه مسلم والنسائي ولان الاحرام شرع لاداء النسك فاذا فاء لم يزمه والا فلا ولان الاحرام لنية البقعة فاذا لم يأت به لم يلزمه شيء كنية المسجد ولنا ما روى ابن عباس أنه عليه الصلاة والسلام قال لا يدخل أحد مكة الا بالاحرام الحديث ولان الاحرام لتعظيم هذه البقعة الشريفة فيستوى فيه التاجر والمعتز وغيرهما وهذا لان الله تعالى جعل البيت معظما وجعل المسجد الحرام فناء له وجعل مكة فناء للمسجد الحرام وجعل الميقات فناء للحرم والشرع ورد بكيفية تعظيمه وهو الاحرام من الميقات على هيئة مخصوصة فلا يجوز تركه وما رواه كان مختصا بتلك الساعة بدليل قوله عليه الصلاة والسلام في ذلك اليوم مكة حرام لم تحل لاحد قبلى ولا تحل لاحد بعدى وانما أحلت لي ساعة من نهار ثم عادت حراما يعنى الدخول بغير احرام لاجماع المسلمين على حل الدخول بعده عليه الصلاة والسلام للقتال وقوله كنية المسجد ممنوع لانه سنة والاحرام واجب عندنا ولهذا وجب الاحرام من الميقات عند ارادة النسك اجماعا ومن كان داخل الميقات له أن يدخل مكة بغير احرام لحاجته لانه يكثر دخوله مكة وفي إيجاب الاحرام في كل مرة خرج بين فالحقوا باهل مكة حيث يساح لهم الدخول بغير احرام بعد ما خرجوا منها لحاجة لانهم حاضروا المسجد الحرام ولهذا الحقوا بهم في عدم تحقق المنعة والقران بخلاف ما اذا قصدوا أداء النسك حيث يجب عليهم الاحرام من ميقاتهم لانهم التزموه قال رحمه الله (وصح تقديمه عليه لالعكسه) أي جاز تقديم الاحرام على هذه المواقيت بل هو الافضل ولا يجوز عكسه وهو تأخير عن هذه المواقيت على ما يجب في موضعه ان شاء الله تعالى وانما كان التقديم أفضل لقوله تعالى وأتموا الحج والعمرة لله وفسرت الصحابة الاتمام بان يحرم بهم من ديرة أهله وكذا لو استحبون أن يحرم بهم من ديرة أهله ومن الاماكن القاصية وقال عليه الصلاة والسلام من أهل من المسجد الأقصى بعرة أو ببيعة

والاضطباع أن يتوشح بردائه ويخرج منه من تحت ابطه الايمن ويلقيه على منكبه الايسر ويغطيه ويبدى منكبه الايمن فانه سنة لما روى
 أن النبي صلى الله عليه وسلم لبس في احرامه ازارا ورداء على هذا الوجه واضطبع هو وأصحابه وفي رواية أن الاضطباع لم يبق سنة في هذا
 الزمان لان النبي صلى الله عليه وسلم فعل ذلك وأمر أصحابه لاجل المشركين اظهار القوة والجلالة حيث طعن المشركون في عجزهم
 وضعفهم والاول أصح وأنه سنة على الوجه الذي ذكرناه اهـ وقوله ازارا من الحق والرداء من الكتف ويدخل الرداء تحت عينه
 ويلقيه على كتفه الايسر فيبقى كتفه الايمن مكشوقا اهـ كي (قوله في المتن جديدين أو غسيلين) قال أبو بكر الرازي في شرحه لمختصر
 الشيخ أبي جعفر الطحاوي رحمه الله انما ذكر جديدين أو غسيلين لانه روى عن بعض السلف كراهة لبس الجديد عند الاحرام فأعلم أنه
 أنه لا فرق بينهما اهـ وقوله أو غسيلين قال في المستصفي وقدم الجديد (٩) على الغسيل لما أنه أفضل قال عليه

الصلاة والسلام تزين
 لعبادة ربك اهـ (قوله في
 المتن وتطيب) قال في شرح
 الطحاوي ويعس طيبان
 شاء ويدهن بأى دهن شاء
 ويتطيب بأى طيب شاء سواء
 تبقى عينه بعد الاحرام أولا
 وقال في الايضاح هو قول
 أصحابنا في المشهور من الرواية
 وروى عن محمد أنه كره ذلك
 وقال القدوري في شرحه
 ويتطيب ويدهن بما شاء
 في قول أبي حنيفة وأبي
 يوسف وهو قول محمد في
 الأصول وروى المعلى عن
 محمد أنه قال كنت لأرى به
 بأسا حتى رأيت قوما أحضروا
 طيبا كثيرا ورأيت أحرا
 شتعا فكرهته اهـ اتقاني
 (قوله وبه قال) أى مالك
 والشافعي اهـ هداية (قوله
 ويص الطيب) والويص
 هو يريق الطيب هداية
 البدن أما في الثوب فيكره
 الطيب فيه على وجه يبق
 أثره بعد الاحرام ذكره محمد

جديدين أو غسيلين) لانه عليه الصلاة والسلام لبسهما هو وأصحابه رواء مسلم ولانه ممنوع من لبس الخيط
 ولا بد من ستر العورة ودفع الحر والبرد وذلك فيما عناه وانما استحب الجديد والغسل للزينة والنظافة والجديد
 أفضل لانه أنظف لانه لم تتركبه النجاسة والاولى أن يكونا أبيضين لمذاكرنا في الجنابة قال رحمه الله
 (وتطيب) وكره محمد وزفر بما تبقى عينه بعد الاحرام وبه قال الشافعي لانه عليه الصلاة والسلام قال لرجل
 محرم سأله عما كان عليه من الطيب أما الطيب الذي بك فأغسله ثلاث مرات وأما الحبة فانزعها ولانه منتفع
 بالطيب بعد الاحرام فلا يجوز ولنا حديث عائشة رضي الله عنها أنها قالت كنت أطيّب رسول الله صلى
 الله عليه وسلم عند احرامه بأطيب ما أجد وفي رواية كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا أراد أن يحرم
 تطيب بأطيب ما يجد ثم أرى ويص الطيب في رأسه وحيته بعد ذلك رواه البخاري ومسلم وفي بعض طرقه
 ويص الدهن رواه مسلم وعن عائشة رضي الله عنها أنها قالت كنا نخرج مع النبي صلى الله عليه وسلم إلى
 مكة فنضم جباهنا بالمسك المطيب عند الاحرام فاذا عرفت احدا ناسا على وجهها ففراه عليه السلام فلا
 ينهانا عنه ولانه غير متطيب بعد الاحرام وهو المنهى عنه والباقي في جسده تابع له كالحلق بخلاف لبس
 الخيط أو لبس المطيب لانه مبين له وما رواه منسوخ بما روي لانه كان في عام الفتح في العمرة وما روي في حجة
 الوداع ثم المحرم لا يشتم طيبا آخر من خارج غير الفتى عليه ولا الریحان ولا الثمار الطيبة الرائحة ثم كما
 يستحب له استعمال الطيب عند الاحرام يستحب له تقليم أظفاره وقص شاربه وحلق عانته وتنف ابطه
 وتسريح رأسه عقيب الغسل لقول ابراهيم كانوا يستحبون ذلك إذا أرادوا أن يحرموا قال رحمه الله (وصل
 ركعتين) يعني بعد الاكس والتطيب لانه عليه الصلاة والسلام صلى ركعتين رواه مسلم والبخاري ولا يصلي
 في الوقت المكره ويتجزئه المكتوبة كتحية المسجد وعن أنس أنه عليه الصلاة والسلام صلى الظهر ثم
 ركب على راحلته قال رحمه الله (وقل اللهم إني أريد الحج فيسره لي وتقبله مني) لان أدائه في أزمته متفرقة
 وأما كن متبائنة فلا يعرى عن المشقة عادة فيسأل التيسير من الله تعالى لانه ليس لكل عسير ويسأل منه
 التقبل كما أنه الخليل واسمعيلى عليهم السلام في قولهم ما بنا تقبل منا لك أنت السميع العليم وكذا يسأل
 في جميع الطاعات من الصلاة وغيرها لانه الموفق للسداد ولا يكون الا ما يريد قال رحمه الله (ولب دبر صلاتك
 تنوى بها الحج) أى اب عقيب الصلاة وأنت تنوى الحج بالتلبية لحديث ابن عباس أنه عليه الصلاة
 والسلام صلى ركعتين بدى الخليفة وأوجب في مجلسه أى التلبية وعن جابر أن اهلال رسول الله صلى الله
 عليه وسلم من ذى الحليفة حين استوت به راحلته رواه البخاري وعن ابن عمر مثله وعن أنس رضي الله عنه
 أن النبي صلى الله عليه وسلم صلى الظهر ثم ركب راحلته فلما علا على جبل اليبداء أهل رواه أبو داود وعن

(٣ - زيلعي ثانی) لانه لا يزول سريعا اهـ كرماني (قوله بخلاف لبس الخيط) قال الاتقاني بخلاف ما اذا لبس ثوبا قبل
 الاحرام وبقى على ذلك بعد الاحرام حيث يمنع منه لانه لم يجعل تبع الكون الثوب مما ينه عن البدن اهـ (قوله وقل اللهم إني أريد الحج)
 ليست الواو في خط الشارح اهـ (قوله فيسأل التيسير من الله الخ) وفي الصلاة لم يذ كر مثل هذا الدعاء لان مدته باسيرة وأداءها عادة
 متيسر اهـ هداية (قوله في المتن وب دبر صلاتك الخ) ثم الكلام في التلبية يقع في مواضع منها أن التلبية عقيب الصلاة أفضل عندنا
 وعند الشافعي الافضل ان يلبى اذا انبعثت به ناقته كذا في شرح الاقطع ومنها أن التلبية واجبة عندنا خلافا للشافعي كذا ذكر القدوري
 في شرحه ومنها أن الشروع في الاحرام لا يحصل بمجرد التلبية حتى يضم اليها التلبية أو يسوق الهدى وعند الشافعي يصير محرما بمجرد التلبية
 وسيجي بيان ذلك اه اتقاني

(قوله لا اختلاف أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم في اهلاله) قال الاتقاني اعلم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم اعتمر أربع عمرات ورج واحدة وهي حجة الوداع في السنة التي قبض فيها رسول الله صلى الله عليه وسلم وهي السنة العاشرة من الهجرة اعتمر عمرته من الحديبية ومن العام المقبل من الجعرانة حيث قسم غنائم حنين وعمره مع حجة كذا ذكره صاحب الصحيح اه (قوله أرسالا) جمع رسل وهو الجماعة المتفرقة اه غايه وفي المصباح والرسل بفتحين اه (قوله وآيم الله الخ) قال ابن الأثير آيم الله من أفاض القسم كقولك لعمر الله وعهد الله وفيها لغات كثيرة وتفتح همزها (١٠) وتسكروهمزتها همزة وصل وقد تقطع وأهل الكوفة من النخاعة يزعمون أنهم جامع

يمين وغيرهم يقول هي اسم موضوع للقسم قال ابن الأثير في باب السامع اللام والميم وأهل الكوفة يقولون أيمن جمع يمين القسم اه (قوله وأما التنية فهو الخ) ذكر باعتبار الخبر اه (قوله كان أولى الخ) قال في المستصفي لما فيه من استعمال العضوين في طاعة الله تعالى اه (قوله ان الحدو والنعة الخ) ويجوز رفع النعمة على الابتداء اه غايه والنعة بكسر النون كل ما يصل الى الخلق من النفع ودفع الضرر والملك بضم الميم وفسر بانه سعة المقدور والملك بالكسر حيازة الشيء وتوصيف الله بالاول أبلغ على ما لا يخفى اه عني رحمه الله (قوله لانه يجوز أن يكون تعليلا) أي لئلا استعمالها في الابتداء أكثر ذكره ابن فرشتا اه (قوله كقوله تعالى انه ليس من أهلاك الخ) وكقوله تعالى ولا تبذر تبذيرا ان المبذرين كانوا اخوان الشياطين وكقوله تعالى وأوفوا بالعهد

سعيد بن جبير قال قلت لابن عباس عجب لا اختلاف أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم في اهلاله فقال اني لا أعلم الناس بذلك انما كانت منه حجة واحدة فن هناك اختلفوا خرج رسول الله صلى الله عليه وسلم حاجا فلما صلى في مسجده بنى الخليفة ركعتيه أوجب في مجلسه فأهل بالحج حين فرغ من ركعتيه فسمع بذلك منه أقوام ففظوا عنه ثم ركب فلما استقلت به ناقته أهل فأدرك ذلك منه أقوام ففظوا عنه وذلك أن الناس انما كانوا يأتون أرسالا فسمعوه حين استقلت به ناقته يهل فقالوا انما أهل حين استقلت به ناقته ثم مضى فلما علا على شرف البيداء أهل فأدرك ذلك أقوام فقالوا انما أهل رسول الله صلى الله عليه وسلم حين علا على شرف البيداء وآيم الله لقد أوجب في صلاة فأزال الاشكال وأما التنية فهو شرط لجميع العبادات فلما بد منه لقوله تعالى وما أمر والايعة بدوا لله مخلصين والاحلاص بالتنية وذكر ما يحرم به من الحج أو العمرة باللسان ليس بشرط كما في الصلاة ولو ذكر وقال نويت الحج وأحرمت به لله تعالى لبيك الى آخرها كان أولى الموافقة القلب للسان كما في الصلاة قال رحمه الله (وهي لبيك اللهم لبيك لبيك لا شريك لك لبيك ان الحدو والنعمة لك والملك لا شريك لك) أي التلبية أن يقول لبيك الخ كذا حكى ابن عمر تلبية النبي صلى الله عليه وسلم متفق عليه وقال محمد بن الحسن والكسائي والقراء وتعلب بكسر الهمزة من قوله إن الحد لانه ابتداء كلام لما قال لبيك استأنف كلاما آخر زيادة ثناء وتوحيد والفتح تعميل كأنه قال لبيك اللهم لان الحدو والنعمة لك فيكون بناء على ما تقدم فلا يكون فيه كثير مدح وبالكسر ابتداء ثناء فكان أولى والمحكى عن أبي حنيفة وآخرين فتحها وبالكسر لا يتعين الابتداء لانه يجوز أن يكون تعليلا ذكره صاحب الكشاف كقوله تعالى لانه ليس من أهلك لانه عمل غير صالح وكقوله عليه الصلاة والسلام لمنهم من الطوافين والطوافات والتلبية اجابة لدعوة الداعي واختلفوا في الداعي من هو قيل هو الله لقوله تعالى فاطر السموات والارض بدعوكم ليغفر لكم من ذنوبكم وقيل هو رسول الله صلى الله عليه وسلم لقوله عليه الصلاة والسلام ان سيدا بنى دارا واتخذ فيها مأدبة وبعث داعيا أراد به نفسه والظاهر أنه الخليل عليه الصلاة والسلام كما حكى مجاهد أن ابراهيم عليه الصلاة والسلام لما قيل له وأذن في الناس بالحج يأتوك رجالا وعلى كل ضامر قال يا رب كيف أقول قال قل يا أيها الناس أجيئوا بكم فصعد جبل أبي قبيس فنادى يا أيها الناس أجيئوا بكم فأجابوه لبيك اللهم لبيك في صلب آبائهم وأرحام أمهاتهم فكان ذلك أول التلبية فن أجاب منهم مرة حج مرة ومن أجاب مرتين حج مرتين وعلى هذا يجوز بعدد ما أجابوا ومن لم يجيب لم يحج ولبيك وردت بلفظ التنية والمراد بها تسكير الاجابة مرة بعد مرة واختلفوا في معناها قيل معناها أنا أقيم في طاعتك أقامة بعد أقامة من ألب المكان ولبيك اذا أقام ولزمه ولم يفارقه وقيل معناها اتجأهي وقصدى اليك من قولهم دارى تلب دارك أي تواجها وقيل معناها محبتي لك من قولهم امرأ ذلبي انا كنت محبة لزوجها وعاطفة على ولدها وقيل معناها اخلاصي لك من قولهم حسب لبيب اذا كان خالصا ومنه اب الطعام ولبياه وقيل معناها الخضوع من قولهم أنا لم ب بين يديك أي خاضع وقيل قربا منك وطاعة لان الالباب القرب قال رحمه الله (ورد فيها ولا تنقص) أي زد على هذه الالفاظ ما شئت ولا تنقص منها شيئا وقال الشافعي رحمه الله في رواية الربيع

إن العهد كان مسؤولا وكقوله تعالى فاذا اطمأنتم فاقموا الصلاة ان الصلاة كانت على المؤمنين كتابا موقوتا وكقوله تعالى عنه ولا تنقضوا الايمان بعدتوا كيدها وقد جعلتم الله عليكم كفيلا ان الله يعلم ما تفعلون اه (قوله فصعد جبل أبي قبيس) كذا هو في الكافي وفي غايه البيان لما أمر الله الخليل صلوات الله وسلامه عليه ببناء البيت بناء من خمسة أجمال طور سيناء وطور رز وناو ولسان والجودي وأسسه من حراء فوقف في المقام ونادى عباد الله حجوا بيت الله اه (قوله والمراد بها تسكير الاجابة مرة بعد مرة) أي كما يقال ادخلوا الاول فالاول والغرض من ذلك دخول الجميع اه غايه (قوله حسب لبيب) والحسب بفتحين ما يعد من المآثر اه مصباح

(قوله ولنا أن أجلاء الصحابة الخ) كابن عمر وابن مسعود وأبي هريرة اه هداية (قوله والرضا البك) الرضا انضم الرضا والقصر وبفتح الراء والمدوهى السؤال والطلب اه (قوله في المتن فاذا البيت الخ) لم يعتبر مفهوم المخالفة (١١) على ما عليه القاعدة من اعتباره من رواية

الفقه وذلك لانه يصير محرما بكل شاء وتيسير في ظاهر المذهب وان كان يحسن التلبية ولو بالفارسية وان كان يحسن العربية اه كال (قوله فرض الحج الاهلال) والاهلال رفع الصوت بالتلبية ومنه استعمل الصبي اذا صرخ اه غايه (قوله وقال ابن مسعود الاحرام) قال الكمال وقول ابن مسعود الاحرام لا ينافي قولهما كيف وقد ثبت عنه انه التلبية كقول ابن عمر رواه ابن ابي شيبة اه (قوله) ويصير شارعا بذكره قصد به التعظيم (قوله فارسية) اه هداية (قوله فارسية) كانت أوعرية في المشهور وعن أبي يوسف أنه لا يصير محرما بدون التلبية الا اذا كان لا يحسنها كافي تكبيرة الافتتاح عنده والصحيح ان هذا بالاتفاق اه سروجي (قوله) قال في الغاية الاخر من يحرك لسانه بالتلبية ان قدر فيه صير محرما وتحريره مستحب وليس بشرط وعن محمد أنه شرطوا الاصح أنه ليس بشرط في الصلاة بالاتفاق والفرق له أنه عمل في الصلاة بغير فائدة بخلاف الحج لانه قد قام فيه غير التلبية مقامها وهو سوق الهدى اه (قوله في المتن فائق الخ) أى اذا أحرم فائق أى فاجتنب اه ع (قوله في الشرع) هو

عنه لا يزيد لانه ذكر منظوم فقتل به الزيادة والنقصان كالشهاد والاذان ولنا أن أجلاء الصحابة رضى الله عنهم كانوا يزيدون عليها وكان ابن عمر يقول اذا استوت به راحلته زيادة على المروي لبك لبك وسعد بك والخير بين يدك والرضا اليك والعمل متفق عليه وعن جابر أنه روى تلبية النبي صلى الله عليه وسلم وقال الناس يزيدون ذا المعارج ونحوه من الكلام والنبي صلى الله عليه وسلم يسمع فلا يقول لهم شيئا وعن ابن الخطاب أنه كان يقول بعد هذا البيك ذا النعماء والفضل الحسن لبك مرغوبا ومرهوبا اليك وروى عن ابن مسعود زيادة كثيرة وعن غيره من أجلاء الصحابة رضى الله عنهم ولان المقصود الثناء واطهار العبودية فلا يمنع من الزيادة بخلاف التشهد فانه في الصلاة وهى لا تحتل الزيادة في وسطها لانها أفعال وأذكار محصورة ولهذا لا يكرر فيها التشهد والتلبية تكرر وان كان في الاخير زاد ما شاء لانها ففرغت فلا يمنع من الدعوات والاذكار وبخلاف الاذان لانه لا اعلام ولا يحصل بغير المتعارف ولا ينعص عنه لانه هو المنقول عنه عليه الصلاة والسلام بانفاق الرواة وقال عليه الصلاة والسلام خذوا مناسككم عني قال رحمه الله (فاذا البيت ناويا فقد أحرمت) وهذا تصريح بأنه يكون شارعا عند وجودهما ولم يبين بأيهما يصير شارعا وذكر حسام الدين الشهيد انه يصير شارعا بالتلبية لكن عند التلبية لا بالتلبية كما يصير شارعا في الصلاة بالتلبية لكن عند التكبير لا بالتكبير وعن أبي يوسف يصير شارعا بالتلبية وحدها من غير تلبية وبه قال الشافعي لانه بالاحرام التزم التكف عن المحظورات فيصير شارعا بمجرد التنية كالصوم ولنا قوله تعالى فن فرض فيهن الحج فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في الحج قال ابن عباس فرض الحج الاهلال وقال ابن عمر التلبية وقال ابن مسعود الاحرام وقالت عائشة لا احرام الا لمن أهل أوطى ولان الحج يشتمل على أركان فوجب أن يشترط في تحريره ذكر براديه التعظيم كالصلاة بخلاف الصوم لانه ركن واحد ولا نسلم أنه التزم التكف بل هو التزام الافعال كالصلاة والكف شرط فيه كالصلاة ويصير شارعا بذكره قصد به التعظيم فارسية كانت أوعرية في المشهور وعن أصحابنا والفرق لابي يوسف ومحمد بينهما الصلاة أن باب الحج أوسع حتى تجرى فيه النيابة ويقام غير الذكركم كتقليد البدن فكذا غير التلبية وغير العربية ثم اذا أحرم صلى على النبي صلى الله عليه وسلم ودعا بما شاء عقيب احرامه الماروى عن القاسم بن محمد بن أبي بكر أنه قال كان يستحب للرجل الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم بعد التلبية رواه أبو داود والدارقطني وعن خزيمة بن ثابت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه كان اذا فرغ من التلبية سأل رضوانه بالجنة واستعاذ برحمته من النار رواه الدارقطني واستحب بعضهم أن يقول بعد التلبية اللهم أعني على أداء فرض الحج وتقبله مني واجعلني من الذين استجابوا لك وآمنوا بوعدهم واتبعوا أمرنا واجعلني من وفدك الذين رضيت عنهم وارضيته وقبلت اللهم قد أحرم لك شعري وبشري ولحمي ودمي ومخي وعظامي قال رحمه الله (فاتق الرفث والفسوق والجدال) لما تلونا وهو صيغة نفى والمراد به النهي وهو أبلغ صيغ النهي حيث ذكر بلفظ لا يحتمل التخلف والرفث الجماع لقوله تعالى أحل لكم ليلة الصيام الرفث الى نسائكم وقيل ذكر الجماع ودوا عيسه بحضرة النساء وان لم يكن بحضرتين فلا بأس به وهو قول ابن عباس رضى الله عنهما وأنشدوا

وهن يشين بنا هميسا * إن تصدق الطير نك لميسا

فقبل له أترف وأنت محرم فقال الرفث ذكر الجماع بحضرة النساء والفسوق المأصى والخروج عن طاعة الله تعالى وهو في حالة الاحرام أشد وأقبح وجوه المعاصي لانها حالة التضرع وهجر المباحات والاقبال على طاعة الله تعالى وتطهير الظلم في الاشهر الحرم في قوله تعالى فلا تظلموا فيه أنفسكم والجدال الخصام مع الرفقة والمنازعة والسباب وقيل هو جدال المشركين في تقديم الحج وتأخيره وقيل التفاخر بذكر أيامهم

يشين بنا هميسا) الضمير في هن يرجع الى الابل والهمس صوت اخفاؤها وليس اسم جارية والمعنى ان يصدق الفأل فاعمل بها ما تريد اه (قوله وقيل هو جدال المشركين في تقديم الحج وتأخيره) أى وذلك لان العرب كانوا يججون عامي ذى الحجة وعامي صفر وعامي ربيع الاول

سرخلماج رسول الله صلى الله عليه وسلم في ذي الحجة قال في خطبته ألا إن الزمان استدار كهينته يوم خلق الله السموات والارض وإن الشهور اثنا عشر شهرا أربعة منها حرم ثلاث متواليات ذوالقعدة وذوالحجة والمحرم ورجب بين جمادى وشعبان فقد استقر الوقت في باب الحج بقوله ألا إن الزمان الحديث لا تجدوا بعد هذا في وقت الحج كذا في مبسوط شيخ الاسلام اه كذا (قوله في المتن وقتل الصيد الخ) صاه صيدا قبل وقوع الاصطباذ عليه باعتبار عاقبته اه قال في المستصني وأريد بالصيد المصيد هنا ذلوا ريد به المصدر وهو الاصطباذ الماصح اسناد القتل اليه قال الاتقاني اعلم أن صيد البحر حلال للمحرم وصيد البر حرام عليه الا ما استثناه رسول الله صلى الله عليه وسلم من الخمس القواسق والصيد هو الحيوان الممتنع المتوحش في أصل الخلقة وصيد البر ما كان توالده ومثواه في البر وصيد البحر ما كان توالده ومثواه في البحر أما الذي يكون في البحر وتوالده في البر فهو من صيد البر والذي يتوالد في البحر ويكون في البر فهو من صيد البحر كالضفدع لان الاصل هو التوالد والكينونة عارض فيعتبر (١٢) الاصل دون العارض اه قال الكرمانى وأما ما لا يتوحش كالدجاج الاهلى والبط

الكبرى وهو البط الكبير الذي يكون في المنازل فإنه ليس بصيد فلا بأس بذبحه لانه ليس بتوحش وأما البط الذى يطير فهو صيد لانه متوحش اه (قوله علق حمله على عدم الاشارة والامر) فان قيل كيف يصح هذا التعليل وعندكم الصيد لا يحرم تناوله باشارة المحرم ودلالته قلنا فيه روايتان كذا في المبسوط والاسرار اه مستصنى والمختار عدم الحمل كما يأتي في الجنايات من هذا الشرح عند قوله في المتن وحمل له لحم ماصده حلال اه (قوله والنوب المصبوغ بورس) والورس شئ آخر فائى يشبهه صحيح الزعفران مجلوب من اليمن اه

فربما أفضى ذلك الى القتال قال رحمه الله (وقتل الصيد والاشارة اليه والدلالة عليه) لقوله ته الى لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم وحديث أبي قتادة أنه عليه الصلاة والسلام قال حين سألوه عن لحم جوار وحش اصطاده أبو قتادة هل منكم أحد أمره أو أشار اليه قالوا لا قال فكلوا ما بقي من لحمه رواه البخارى ومسلم علق حمله على عدم الاشارة والامر ولان المحرم قد التزم بالاحرام أن لا يتعرض للصيد بما يزيل أمنه والامر به والاشارة اليه يزيل الامن عنه فيحرم والفرق بين الاشارة والدلالة أن الاشارة تقتضى الحضرة والدلالة تقتضى الغيبة قال رحمه الله (ولبس القيص والسراويل والعمامة والقنصوة والقباء والخفين الا أن لا تجد النعلين فاقطعهما أسفل من الكعبين والنوب المصبوغ بورس أو زعفران أو عصفر الا أن يكون غسلا لا ينقض) لما روى عن ابن عمر أنه قال سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم ما يلبس المحرم قال لا يلبس القيص ولا العمامة ولا البرنس ولا السراويل ولا ثوباً معه ورس ولا زعفران ولا الخفين الا أن لا يجد النعلين فليقطعهما حتى يكونا أسفل من الكعبين رواه البخارى ومسلم وغيرهما والكعب هنا المفصل الذى في وسط القدم عند مفصل الشراك فيما روى هشام عن محمد رحمه الله وقوله الا أن يكون غسلا لا ينقض أى لا يفوح وقيل لا يتناثر والتفسيران مرويان عن محمد رحمه الله لان المنهى عنه الطيب لا اللون ألا ترى أنه يجوز أن يلبس المصبوغ بغرة لانه ليس له رائحة طيبة وانما فيه الزينة والمحرم ليس بمنوع عنها حتى قالوا يجوز للحرمة أن تتحلّى بأفانج الخلى وتلبس الحرير بخلاف المعتدة حيث يحرم عليها الزينة أيضا قال رحمه الله (وستر الرأس والوجه) يعنى يتقيه وهو معطوف على ما قبله من المحظورات وقال الشافعى رحمه الله يجوز للرجل تغطية الوجه لقوله عليه الصلاة والسلام احرام الرجل في رأسه واحرام المرأة في وجهها ولو لم يجز للرجل تغطية الوجه لما كان لتخصيص المرأة فائدة ولنا قوله عليه الصلاة والسلام في المحرم الذى خرمن بعيره ومات لا تخمره ووجهه ولا رأسه رواه مسلم وغيره وكان ابن عمر يقول ما فوق الذقن من الرأس لا يخمره المحرم قال هو الصحيح رواه مالك والبيهقى وغيرهما ولان المرأة لما حرم عليها تغطيته وهو عورة كان على الرجل أولى وما رواه موقوف على ابن عمر فلا يعارض المرفوع ولان معناه أن احرام المرأة أثر في الوجه فقط وساقه للفرق بينهما فيه بدليل ما ذكرنا أن مذهب ابن عمر أن الرجل لا يغطى وجهه وله أن يحمل على رأسه العدل والى بقى والاجابة ونحو ذلك لانه ليس بتغطية للرأس ولا يحمل ما يغطى به الرأس عادة كالثياب

كما كى وقال العيني هو الكرمانى اه (قوله والكعب هنا الخ) قال في المستصنى والكعب هنا العظم المثلث قال

المبطن على ظهر القدم لا العظامان النانثان اه (قوله لا ينقض) أى لا يفوح منه رائحة الطيب اه (قوله وقيل لا يتناثر) وهذا لا يصح لان العبرة للطيب لا للتناثر ألا ترى أنه لو كان مصبوغا لرائحة طيبة لا يتناثر منه شئ يمنع المحرم منه كذا في الدراية عن المستصنى اه وقوله وقيل لا يتناثر أى وعن محمد أنه لا يتعدى أثر الصبغ على غيره اه كى وقوله وقيل لا يتناثر قال العيني وهو أقرب لمادة اللفظ اه (قوله في المتن وستر الرأس الخ) قال الكرمانى رحمه الله ولا يجوز تغطية الرأس ولو غطى ربيع رأسه فصاعدا يوما فعليه دم لان الربيع يقوم مقام الكل على ما عرف وان كان أقل من ذلك فعليه صدقة خلفه الجناية وعن محمد أنه لا يجب دم حتى يغطى رأسه وهو قول مالك اه (قوله ولو غطى رأسه الخ) سأتى في الجنايات اه (قوله كان على الرجل أولى) أى لان حكم الاحرام في الرجل أكدا منه في المرأة ألا ترى أن المرأة يجوز لها لبس الخيط والخفين وتغطية الرأس ولا يجوز ذلك للرجل اه اتقانى (قوله ولا معناه) أى معنى قوله صلى الله عليه وسلم احرام الرجل في رأسه واحرام المرأة في وجهها الفرق بين احرام الرجل والمرأة حيث يجوز للمرأة تغطية الرأس ولا يجوز للرجل جل ذلك لان الرجل يغطى وجهه في

الاحرام وبيانه أن وجه المرأة مستور عادة فإذا كشفت في الاحرام يظهر أثر الاحرام ورأس الرجل مستور عادة فإذا كشفه يظهر أثر الاحرام قاله الاتقاني رحمه الله اه قال في المستصفى ولا يقال القسمة تقتضي قطع الشركة لان قول تحقق انقطاع الشركة في تغطية الرأس اه (قوله يتقى غسل الرأس والوجه) وفي المحيط وكذا جسده اه كأي (قوله وعندهما يقتل الهوام) بالتشديد جمع هامة وهي الدابة من دواب الارض وأريبعها القمل اه اتقاني (قوله التفسل) قال ابن الاثير التفسل الذي ترك استعمال الطيب من الثقل وهو الرائحة الكريهة اه قال السروجي نقل عن البسائع قال أصحابنا ان ما يستعمل في البدن ثلاثة أنواع طيب محض معد للتطيب به كالسك والزعفران والغالية والعنبر والكافور ونحوها وتجب بها الكفارة على أي وجه استعمل حتى لو داوى به عينيه أو شقوق رجله تجب به الكفارة ونوع ليس بطيب بنفسه ولا فيه معنى الطيب كالشحم والالية فسواء أكله أو (١٣) ادهن به أو جعله في شقوق رجله فلا شيء عليه ونوع ليس بطيب بنفسه

لكنه أصل للطيب ويستعمل على وجه التطيب ويستعمل على وجه الادام كالزيت والشيرج فان استعمل على وجهه ادهان في الرأس والبدن يعطى حكم الطيب وان أكل واستعمل في شقوق الرجلين أو داوى به الجرح أو دهن ساقه لا يعطى حكم الطيب كالشحم اه قال الكمال ويجوز للحرم أن يكتحل بما لا طيب فيه ويجوز الكسور بعصبيه وينزع الضرس ويختن ويلبس الخاتم ويكره تعصيب رأسه ولو عصبه يوماً أو ليلة فعليه صدقة ولا شيء عليه لو عصب غره من بدنه اعله أو غير اعله لكنه يكره بلا اعله وفي الغاية نقل عن جوامع الفقه وفي الكحل المطيب في المرة والمرتين صدقة وفي الكثير دم اه (قوله في المتن وحلق رأسه الخ) كان القياس على

قال رحمه الله (وغسلهما بالخطمي) أي يتقى غسل الرأس والوجه به والمراد به لميته لانه في الوجه وانما يتقى لانه راحة طيبة عند أبي حنيفة فصار طيباً وعندهما يقتل الهوام ويلين الشعر فيجتنبه وغرة الخلف تظهر في وجوب الدم فعنده يجب الدم لانه طيب وعندهما الصدقة وهذا الاختلاف راجع الى اشتباه الخطمي وليس باختلاف على التحقيق ونظيره اختلافهم في نكاح الصباث وصحة الرقي والافطار بالاقطار في الاحليل قال رحمه الله (ومس الطيب) أي يجتنبه لما روي من قوله عليه الصلاة والسلام ولا تؤبوا بامه ورس ولا زعفران وقال عليه الصلاة والسلام في المحرم الذي خرم من بيعه لا تخمطوه وعن ابن عمر أنه قال قام رجل الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال من الحاج يارسول الله فقال الله فقال الشعث التفل رواه أبو ذر الهروي وغيره والشعث انتشار الشعر والتفل الريح الكريهة وعلى هذا ادهان والحناء وقال الشافعي يجوز له الخضب بالحناء لانه ليس بطيب لما روي عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت كان خليل لا يحب ريحه وكان عليه الصلاة والسلام يحب الطيب ولما أنه عليه الصلاة والسلام لم يمس المعتد عن الدهن والخضب بالحناء وقال الحناء طيب رواه النسائي وليس فيما روي دلالة على ما قال لاحتمال أنه عليه الصلاة والسلام لا يحب هذا النوع من الطيب لما شدة رائحته أو لغيره قال رحمه الله (وحلق رأسه وقص شعره ونظفره) أقوله تعالى ولا تحلقوا رؤسكم والقص في معنى الحلق فثبت بدلالة النص ولان فيه ازالة الشعث وقضاء التفث فلا يجوز قال رحمه الله (لا الاغتسال ودخول الحمام) يعني لا يتقى الاغتسال ودخول الحمام لانه عليه الصلاة والسلام اغتسل وهو محرم رواه مسلم وحكي أبو أيوب الانصاري اغتسال رسول الله صلى الله عليه وسلم متفق عليه وكان عمر يغتسل وهو محرم وأجمع أهل العلم أن المحرم يغتسل من الجنابة وكره مالك أن يغيب رأسه في الماء لتوهم التغطية أو خيفة قتل القمل فان فعل أطمع وان دخل الحمام وتلك اقتدى قلنا ليس بتغطية معتادة فأشبهه صب الماء عليه ووضع يديه وروي البيهقي باسناده أنه عليه الصلاة والسلام دخل الحمام في الخففة وقال ما يعيا الله بأوساخنا شيئاً قال رحمه الله (والاستظلال بالبيت والمحل) أي لا يتقيه وقال مالك في الرجل يعادل امرأته في الحمل لا يجعل عليها ظلاً ولا يضع ثوبه على شجرة فيستظل به لما روي أن ابن عمر أمر رجلاً قد رفع ثوباً على عود يستتر من الشمس فقال اضح ان أحمرت له أي ابرز للشمس رواه الاثرم وغيره ولما حديث أم الحصين قالت حججت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم حجة الوداع فرأيت اسامة وبلاؤاً أحدهما أخذ بخطام ناقة النبي صلى الله عليه وسلم والاخر رفع ثوبه يستتر من الحر حتى رمى جرة العقبة رواه مسلم ولا يعارضه أثر ابن عمر

ما ذكره أولان يقال رأسك وشعرك وظفرك اه وكتب ما نصه قال العيني وفيه التفات من الخطاب الى الغيبة على ما لا يخفى فتأمل اه وكتب ما نصه وفي جوامع المحبوبي وحاصله أن الذي يحرم على المحرم الجماع وحلق الرأس والابط والعانة والطيب والتوراة وليس الخيط والخف والاصطيد في البروتقليم الاظفار والادهان حتى لو فعل شيئاً من ذلك يذبح شاة الا في الجماع فان حكمه مختلف على ما يحكي اه كأي (قوله حتى رمى جرة العقبة) ودفع بتجويز كون هذا الرمي في قوله حتى رمى جرة العقبة كان في غير يوم النحر في اليوم الثاني أو الثالث فيكون بعد احلاله اللهم الآن يثبت من ألفاظه جرة العقبة يوم النحر وحينئذ يبعد ويكون منقطعاً باطناً وان كان السند صحيحاً من جهة أن ردها يوم النحر يكون أول النهار في وقت لا يحتاج فيه الى تظليل فالاحسن الاستدلال بما في الصحيح من حديث جابر الطويل حيث قال فيه فامر بقبعة من شعر فضربت له بتمر فصار صلى الله عليه وسلم الى أن قال فوجد القبعة قد ضربت له بتمر ففعلها الحديث تقدم وغرة بفتح الذر وكسر الميم موضع يعرفه وروي ابن أبي شيبة حدثنا عبدة بن سليمان عن يحيى بن سعيد عن عبد الله بن عامر قال خرجت مع عمر

رضي الله عنه فكان يطرح النطع على الشجرة فيستظل به يعني وهو محرم اه فتح (قوله فلا بأس به) يفيد أنه ان كان يصيب بكره وهذا لان التغطية بالمعاسة يقال لمن جلس في خيمة ونزع ما على رأسه جلس مكشوف الرأس اه كال (قوله في المتن وشدة الهميان في وسطه) وسين الوسط مختل اذا دخله حرف (١٤)

ولودخل تحت أستار الكعبة حتى غطاه ان كان لا يصيب رأسه ووجهه فلا بأس به لانه استظل وليس بتغطية قال رحمه الله (وشدة الهميان في وسطه) وقال مالك لا يشد اذا كانت فيه نفقة غيره وان شد افتدى لما روى عن عائشة رضي الله عنها أو ثقي عايك نفقتك بما شئت حين سألت عنه ولانه لا ضرورة اليه فلا يباح بخلاف ما اذا كانت فيه نفقة وانما أن ابن عباس كان يطلقه من غير قيد ولان هذا ليس بلبس مخيط ولا في معناه فلا يكره كما اذا كان فيه نفقة نفسه وكذا شد المنطقة والسيوف والسيوف والختم بالخاتم كل ذلك لا يكره وعن أبي يوسف أنه كره شد المنطقة بالبرسم قال رحمه الله (وأكثر التلبية متى صليت أو علوت شرفاً أو هبطت وأداً أو لقيت ركباً أو بالاسحار رافعاً صوتك بها) وكذا اذا استيقظ من نومه أو استعطف راحته وعند كل ركوب ونزول لما روى أنه عليه الصلاة والسلام كان يلبي اذا لقي ركباً أو صعداً مكة أو هبطت وأداً وفي أدبار المكتوبة وآخر الليل ذكره في الامام وقال النخعي كان السلف يستحبون التلبية في هذه الاحوال ولان التلبية في الحج بمنزلة السكينة في الصلاة ولها شرط وبقاها سنة فبأنها عند الانتقال من حال الى حال ويرفع بها صوته لما روى أنه عليه الصلاة والسلام قال أتاني جبريل فأمرني أن أمر أصحابي أن يرفعوا أصواتهم بالاهلال والتلبية رواء أبو داود وغيره وعن ابن مسعود أنه عليه الصلاة والسلام قال أفضل الاعمال العج والعج وعن أبي بكر الصديق رضي الله عنه أنه عليه الصلاة والسلام سئل أي الحج أفضل قال العج والعج رواه الترمذي العج رفع الصوت بالتلبية والشج إمسالة الدم وقال ابن عباس رفع الصوت بالتلبية زينة الحج وقال أبو حازم كان أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يبلغون الروح حتى تبجح لوفهم من التلبية وقال أنس سمعهم يصرخون بها ولا يجهدون أنفسهم زيادة على طاقته كيلا يتضرر بذلك ولا يتركه لانه سنة فان تركه يكون مسياً ولا شيء عليه ويقول عند دخوله الحرم اللهم ان هذا أمك وحرمك الذي من دخله كان آمناً فزمت لحى ودمي وعظمي وبشرى على النار اللهم أمنى من عذابك يوم تبعث عبادك فأنك أنت الله لا اله الا أنت الرحمن الرحيم وأسألك أن تنهني على محمد وعلى آل أبي ولي ويثني على الله تعالى ويستحضر الخشوع والخضوع في قلبه وجسده ما يمكنه لقول ابن عمر سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول من دخل فتواضع لله عز وجل وأثر رضا الله على جميع أمور لم يخرج من الدنيا حتى يغفر له ويستحب له أن يغتسل لدخول مكة لحديث ابن عمر أنه كان لا يخدم مكة الا بذي طوى حتى يصبح ويغتسل ثم يدخل مكة ثم اريد ذكره عليه الصلاة والسلام فعلة وعن نافع كان ابن عمر اذا دخل أدنى الحرم أمسك عن التلبية ثم يبيت بذي طوى ثم يصلي به الصبح ويغتسل ويحدث أنه عليه الصلاة والسلام كان يفعل ذلك متعق عليه ما هو مستحب للحائض والنفساء ويدخل مكة من الثنية العليا وهي ثنية كداء من أعلى مكة على درب المعلى وطريق الابطح ومنى يجنب الحجون وهو مقبرة أهل مكة والمقبرة على يسار الداخل والسرفى هذا الدخول أن نسبة باب البيت اليه كنسبة وجه الانسان اليه وأما الناس يقصدون من جهة وجوههم لا من ظهورهم ويخرج من الثنية السفلى وهي ثنية كدى من أسفل مكة على درب المن لما روى ابن عمر أنه عليه الصلاة والسلام كان يدخل من الثنية العليا ويخرج من الثنية السفلى رواه الجماعة الا الترمذي ولا يضره لاسلادخلها أو نها را لانه عليه الصلاة والسلام دخلها بالانواء رواه النسائي فدخلها انها را في حجة رايه لا في عمره وهما مساو في الدخول ولانه دخول بلدة فاستوى فيه الليل والنهار كدخول سائر البلدان وما روى عن ابن عمر انه كان ينهى عن الدخول لئلا خوف من السمرة وشفقة على

هميانا اذا سال وصحى به لانه يهيم بما فيه اه كأكى (قوله في المتن وأكثر التلبية الخ) قال العيني عاد من التفات الغيبة الى الحضور حيث قال وأكثر بالخطاب اه وقوله وأكثر التلبية الخ في مصنف ابن أبي شيبة حدثنا أبو معاوية عن الاعشى عن خيمته قال كانوا يستحبون التلبية عند سبب الصلاة واذا اسقفت بالرجل راحته واذا صعد شرفاً أو هبطت وأداً أو لقيت ركباً أو بالاسحار ثم المذكور في ظاهر الرواية أنه أديار الصلوات من غير تخصيص كما هو النص وعليه مشى في البدائع فقال فرائض كانت أو فوافل وحص الطحاوى بالكتبوبات دون الموافل والفوائت وأجراها جري التكبير في أيام التشريق وليس بعيد لان الظاهر من قوله الصلوات تعريف المعهود الخاص اه فتح (قوله أراقبت ركبا) جمع راكب كوفد جمع وافد قال يعقوب هو العشرة فافد فوقها من الابل اه ع (قوله وبالاسحار) أى تكونها و - اجابه الدعوة اه قوله

وايجهت في الخ قال في الدراية والمستحب في الدعاء الا ذكر الخفية الا فيما يتعلق باعلام مقصود كالاذان والخطبة والحاج لا يخطب في الصلاة الا في حاله والتمتع لا يستماع فالتلبية أيضاً للشروع فيما هو من أعلام الدين فلذا كان المستحب فيه ارفع الصوت بقدر الطاقة اه (قوله ولا يترك) أى يرفع الصوت بالتلبية اه (قوله لانه سنة) أى في حق الرجل دون المرأة اه كأكى (قوله وهي ثنية كداء) بفتح الكاف والمدح من الصرف اه غايه قوله ومنع الصرف أى ويجوز أيضاً صرفه (قوله وهي ثنية كدى) أى بضم الكاف والقصر

والصرف اه غايه (قوله ولا يبدا في المسجد بالصلاة) قال في فتح القدير قالوا اقول ما يبدا به داخل المسجد محرما كان أو لا الطواف
لا الصلاة اللهم الا ان دخل في وقت منع الناس من الطواف أو كان عليه فائتة مكتوبة أو خاف قوات المكتوبة أو الوتر أو سنة راتبة أو فوات
الجماعة في المكتوبة فتقدم كل ذلك على الطواف ثم يطوف فان كان حلالا فطواف تحية أو محرما بالتحية فطواف القدوم وهو أيضا تحية
الا أنه أخص بهذه الاضافة هذا ان دخل قبل يوم التحريفان دخل فيه فطواف الفرض (١٥) يغني كالبداية بصلاة الفرض يغني عن تحية

المسجد أو بالمرة فطواف
العمرة ولا يسن في حقه طواف
القدوم اه (قوله في المتن
وكبر) أي ويرفع يديه اه
قوله ويرفع يديه يعني عند
التكبير لا فتتاح الطواف
لقوله عليه الصلاة والسلام
لا ترفع الايدي الا في سبع
واطن تقدم في الصلاة وليس
فيه استلام الحجر ويمكن أن
يلحق بقياس الشبهة لا العلة
ويكون باطن ما في هذا الرفع
الى الحجر كهيئتهم ما في افتتاح
الصلاة وكذا يفعل في كل
شوط اذا لم يستلمه اه فتح
القدير (قوله ويدعو
بما جئته الخ) وسؤال المغفرة
من أهله ما عقيب ذلك فان
الدعوة مستجابة عند رؤية
البيت اه غايه (قوله لم يعين
لمشاهد الحج) المشاهد بفتح
الميم الاما كن اه كأي (قوله
مستلما) يعني بعد الرفع
لا افتتاح والتكبير استلمه
اه فتح (قوله ويقبل الحجر)
ثم هذا التقيل لا يكون له
صوت اه فتح (قوله وان لم يقدر
على ذلك وضع يديه على الحجر
وقبلهما) وفي فتاوى قاضيخان
مسح الوجه باليد مكان
تقبيل اليد اه فتح قال ابن

الجباج ويقول عند دخول مكة اللهم أنت وبي وأنا عبدك بحث لا يؤدى فرائضك وأطلب رحمتك وألتبس
رضائك متبعا لأمرك راضيا بقضائك أسألك مسئلة المضطر من اليك المشفقين من عذابك الخائفين من
عقابك أن تستقبلني اليوم بعفوك وتحفظني برحمتك وتجاوز عني بغفرتك وتعينني على أداء فرائضك اللهم
افتح لي أبواب رحمتك وادخليني فيها وأعدني من الشيطان الرجيم قال رحمه الله (وأبدأ بالمسجد بدخول مكة)
لما روى عروة عن عائشة رضي الله عنها أن أول شيء بدأ به رسول الله صلى الله عليه وسلم حين قدم مكة أن
توضأ ثم طاف بالبيت ثم حج أبو بكر فكان أول شيء بدأ به الطواف بالبيت ثم عرج كذلك ثم عثمان فبدأ به أول
شيء بدأ به الطواف بالبيت ثم معاوية وعبد الله بن عمر ثم حجبت مع عبد الله بن الزبير بن العوام فكان
أول شيء بدأ به الطواف بالبيت ثم رأيت المهاجرين والانصار يرفعون ذلك رواه البخاري ومسلم ولان
مقصود بسفره زيارة البيت وهو في المسجد الحرام فلا يشتغل بغيره ويكون مليا في دخوله حتى يأتي
باب بني شيبه فيدخل المسجد الحرام منه لانه عليه الصلاة والسلام دخل منه وخرج من باب بني مخزوم ولان
باب بني شيبه قبالة البيت ويقدم رحله اليه في دخوله ويقول بسم الله والحمد لله والصلاة على رسول الله
اللهم افتح لي أبواب رحمتك وادخليني فيها اللهم اني أسألك في مقامى هذا أن تصلى على محمد عبدك ورسولك
وأن ترجى وتقبل عثرتي وتغفر ذنبي وتضع عني وزري ويلاحظ جلالة البقعة وتلطف بمن راحه
ويعذره ويرحمه لان الرحمة ما زمت الا من قلب شقي فاذا وقع بصره على البيت المطهر كبر وهلل ثلاثا
وقال اللهم أنت السلام ومنك السلام فحينا ربنا بالسلام اللهم زدني هذا تعظيما وتشريفا وتكريما
ومهابة وزد من شرفه وعظمه وكرمه من حجه أو اعظمه تشريفا وتكريما وتعظيما وبرا روى ذلك عن عمر
رضي الله عنه ويدعو بما بداه وعن عطاء أنه عليه الصلاة والسلام اذا لقي البيت كان يقول أعوذ ببيت
من الدين والفقر ومن ضيق الصدر وعذاب القبر ولا يبدا في المسجد بالصلاة قبل باستلام الركن والطواف
لما روى الا أن يكون الامام في الصلاة أو خاف فوت الوقت قال رحمه الله (وكبر وهلل ثلثا للبيت) الحديث
جاء أنه عليه الصلاة والسلام كان يكبر ثلاثا ويقول لا اله الا الله وحده لا شريك له الملك وله الحمد وهو على
كل شيء قدير عند ذلك ويدعو بما جئته الحديث عطاء أنه عليه الصلاة والسلام قال اذا لقي البيت أعوذ
ببيت من الدين والفقر ومن ضيق الصدر وعذاب القبر ومحمد رحمه الله لم يعين لمشاهد الحج شيئا من
الدعوات لان التوقيت يذهب الرقة فيكون كمن يكرر محفوظه وان تبرك بما نقل منها عن النبي صلى الله
عليه وسلم وأصحابه والتابعين فحسن قال رحمه الله (ثم استقبل الحجر الاسود مكرما مهلا مستلما بلا اداء) لما
روى انه عليه الصلاة والسلام دخل المسجد فبدأ بالحجر فاستقبله فكبر وهلل وقال رسول الله صلى الله عليه
وسلم لعمر بن الخطاب رجل قوى فلا تراحم على الحجر فتؤذى الضعيف ان وجدت خلوة فاستلمه والا فاستقبله
وهلل وكبر رواه أحمد ولان الاستسلام سنة وترك الاذى واجب فالانسان بالواجب أولى وكيفية الاستسلام
أن يضع يده على الحجر ويقبل الحجر من غير أن يؤذى أحد القول ابن عمر رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم
يستلمه ويقبله رواه مسلم والبخاري وعنه انه عليه الصلاة والسلام استقبل الحجر فاستلمه ووضع شفته عليه
وبكى طويلا فاذا هو بعمر بن الخطاب فقال يا عمر ههنا تسكب العبرات أخرجه ابن ماجه وان لم يقدر على
ذلك وضع يده على الحجر وقبلهما القول نافع رأيت ابن عمر استلم الحجر بيده ثم قبل يده وقال ما تركته منذ

الملقن في شرح العمدة لا يشرع التقبيل الحجر الاسود والمصحف ولا يدي الصالحين من العلماء وغيرهم ولا فاد من السفر بشرط أن
لا يكون أمر دولاً محرمة ولو حوّه الموتى الصالحين ومن نطق بعلم أو حكمة فتقع بها وكل ذلك ثابت في الاحاديث الصحيحة فقبيل
السلف فاما تقبيل الاجساد والقبور والحدردان والستور وأيدي الظلمة والفسقة واستلام ذلك جميعه فلا يجوز ولو كانت أحجارا لكعبة
أو القبر المشرف أو جدار حجرية أو ستورها أو صخرة بيت المقدس فان التقبيل والاستسلام ونحوهما تعظيم والتعظيم خاص بالله فلا يجوز

الافيا أذن فيه اه قوله لا يشرع التقبيل الا للبحر الاسود أي وعتبة الكعبة نص عليه في الجمع وستأق في كلام الشارح وكذلك الركن اليماني عند محمد نص عليه الواجب والشارح اه (قوله كالعرجون) وهو العذق الذي يعوج ويقطع منه الشماريح فيبقى على النخل يابس وفي المغرب أصل الكعاسة لانعراجها وعوجها اه كما في (قوله بحجن) بكسر الميم عود معقف الرأس ومائله والحجن الاعوجاج والمحنة الجحوكان اه غايه (قوله واذا أمكنه أن يسجد على الحجر يسجد الخ) قال في فتح القدير وهل يستحب السجود على الحجر عقيب التقبيل فعن ابن عباس أنه كان يقبله ويسجد عليه بجهته وقال رأيت عمر قبله ثم يسجد عليه ثم قال رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فعل ذلك ففعلته رواه ابن المنذر والحاكم (١٦) وصححه وما رواه الحاكم عن ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم سجد على الحجر

ورأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يفعله متفق عليه فان لم يقدر على ذلك أمس الحجر شياً كالعرجون وتحوه وقبله لقول عامر بن واثله رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يطوف بالبيت ويسلم الحجر بحجن معه ويقبل المحجن رواه مسلم وغيره واذا عجز عن ذلك رفع يديه حذاء منكبيه وجعل باطنهما نحو الحجر مشيراً بهما اليه كأنه واضع يديه عليه وظاهرهما نحو وجهه لما روى انه عليه الصلاة والسلام أشار اليه بشئ في يده وكبر وعن عبد الرحمن بن عوف أنه كان اذا وجد الزحام على الحجر استقبله وكبر ودعا وان أمكنه أن يسجد على الحجر يسجد عليه لان عمر يسجد عليه فقال رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يفعل هكذا وعن عمر رضي الله عنه انه كان يقبل الحجر ويقول اني أعلم انك حجر لا تضر ولا تنفع ولولا اني رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقبل لما قبلت رواه الجماعة وزاد الا في قول الله تعالى فقل الله على رضى الله عنه بلى يا امير المؤمنين هو يضر وينفع قال وبم قلت ذلك قال بكاتب الله تعالى قال وأين ذلك في كتاب الله تعالى قال قال الله تعالى واذا أخذ ربك من بنى آدم من ظهورهم ذرياتهم وأشهدهم على أنفسهم ألست بربكم قالوا بلى شهدنا قال فلم اخلق الله عز وجل آدم عليه الصلاة والسلام مسح ظهره فأخرج ذريته من ظهره فقرهم أنه الرب وانهم العبيد ثم كتب ميثاقهم في رق وكان هذا الحجر لعينان ولسان فقال له افتح فاك فالتقه ذلك وجعله في هذا الموضع وقال تشهدان واخاك بالموافاة يوم القيامة فقال عمر رضى الله عنه أعوذ بالله أن أعيش في قوم لست فيهم يا أبا الحسن وانما قال ذلك عمر لان الناس كانوا حديثي عهد بعبادة الاصنام فخشى أن يظن الجاهل أن استلام الحجر من ذلك فبين انه لا يقصده الاتعظيم لله تعالى وعلى لم يخالفه من ذلك الوجه وعمر لم ينكر نفعه من الوجه الذي بينه على رضى الله عنهم ويقول بعد الاستلام اللهم إيماناً بك وتصديقاً بكتابك ووفاء بعهدك واتباعاً لسنة نبيك محمد صلى الله عليه وسلم لا اله الا الله والله أكبر اللهم اليك بسطت يدي وفيما عندك عظمت رغبتي فأقبل دعوتي وأقلني عثرتي وارحم تضرعتي وجعلني بمغفرتك وأعزني من مضلات الفتن بقوله عند ابتداء الطواف قال رحمه الله (وظف مضطباعاً وراء الحطيم أخذاً عن عيينك مما يلي الباب سبعة أشواط) لما روى يعلى بن أمية أن رسول الله صلى الله عليه وسلم طاف مضطباعاً وراء أودود والاضطباع هو أن ياتي طرف رداءه على كتفه الايسر ويخرجه من تحت ابطه الايمن ويلقي طرفه الاخر على كتفه الايسر وتكون كتفه اليمنى مكشوفة واليسرى مغطاة بطرفي الازار وسمى اضطباعاً لما أخذ من الضبع وهو العضد لانه يبقى مكشوفاً وأما طوافه وراء الحطيم فلان الحطيم من البيت لما روى عن عائشة رضى الله عنها انها سألت النبي صلى الله عليه وسلم عن الحجر من البيت هو قال نعم قلت فما لهم لم يدخلوه في البيت قال ان قومك قصرت بهم النفقة قالت فما شأن بابهم من نفقة قال فعل ذلك قومك ليدخلوا من شاءوا ويمنعوا من شاءوا ولولا أن قومك حديثو عهد بجاهلية فأخاف أن تنكروا لهم أن

وصححه يحمل على أنه مرسل صحابي لما صرح به من توسط عمر الآن الشيخ قوام الدين السكاكي قال وعندنا الاولى أن لا يسجد لعدم الرواية في المشاهير ونقل السجود عن أصحابنا الشيخ عز الدين في مناسكه اه قال السروجي في الغايه وكره مالك وحده السجود على الحجر وقال انه بدعة وجهه وأهل العلم على استحبابه والحديث حجة عليه اه (قوله وطف مضطباعاً) قال الكمال رحمه الله وينبغي أن يكون قريباً من البيت في طوافه اذا لم يؤذ أحدًا والافضل للرأه أن تكون في حاشية المطاف ويكون طوافه وراء الشاذروان كيلا يكون بعض طوافه بالبيت بناء على أنه منه وقال الكرماني الشاذروان ليس من البيت عندنا وعند الشافعي منه حتى لا يجوز الطواف عليه والشاذروان هو تلك الزيادة الملتصقة بالبيت من الحجر الاسود الى فرجة

الحجرة قيل بقي منه حين عمرت قريش وضيق ولا يحسن ان ما لم يثبت ذلك بطريق لا مر له كتبوت كون بعض الحجر من البيت أدخل قال قول قولان لان الظاهر ان البيت هو الحدار المرتق قائماً الى أعلاه وينبغي أن يبدأ بالطواف من جانب الحجر الذي يلي الركن اليماني ليكون لما راعى جميع الحجر بجميع بدنه فيخرج من خلاف من يشترط المرور كذلك عليه وشرطه أن يقف مستقبلاً على جانب الحجر بحيث يصر الحجر عن يمينه ثم يمضي كذلك مستقبلاً حتى يجاوز الحجر فاذا جاوزه انتقل وجعل يساره الى البيت وهذا في الافتتاح خاصة اه وكتب ما نصه قال في الغايه ثم الموالاة في الطواف ليست بشرط عندنا وهو المشهور من مذهب الشافعي وقال مالك شرط وبه قال أحد اذ طال الفصل وفي الوبري أو أقيمت المكتوبة يقطع ويدخل فيها ثم يفيها ثم يفيها والقيام واجب في الطواف حتى لو طاف راكباً أو محمولا أو في محفة ان كان له ذر فلا شئ عليه لان تركه القيام لعذر يجوز في الصلاة في المشبه بها أولى ولغير عذر يعدم ما دام بمكة وان خرج فعليه دم

وكذا الوطاف زحفا فعليه دم اه قوله وفي الوري لو اقيمت المكتوبة الخ قال الكرماني فلو خرج الطائف من طوافه لصلاة مكتوبة أو جنازة أو نجس يد وضوء ثم عاد يني على طوافه لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم عطش في طوافه فخرج إلى زمزم ثم عاد يني ولأن الاحرام لا يحترم الافعال التي ليست من أفعال الحج فلا يمنع البناء بخلاف الصلاة فانها حرمت كل فعل ليس من أفعال الصلاة اه وقوله وكذا الوطاف زحفا فعليه دم أي لأن المشي واجب عندنا على هذا نص المشايخ وهو كلام محمد ومافي فتاوى قاضيخان من قوله الطواف ماشيا أفضل تساهل أو محمول على النافلة لا يقال بل ينبغي في النافلة أن تحب صدقة لانه اذا شرع فيه وجب المشي لأن الفرض أن شروع لم يكن بصفة المشي والشروع انما يوجب ما شرع فيه اه فتح (فرع) قال في فتح القدير ولا بأس بأن يطوف متنعلا اذا كانتا طاهرتين أو بخفاه وان كان على ثوبه نجاسة أكثر من قدر الدرهم كرهت له ذلك ولم يكن عليه شيء اه (قوله لانه منكوس) أي وهو بناء على أن طواف المنكوس لا يصح لكن المذهب الاعتماد به ويكون تارك الواجب فالواجب هو الاخذ في الطواف من جهة الباب فيكون بناء الكعبة عن يسار الطائف فتركه ترك واجب فانما يوجب الاثم فتجب اعادته مادام مكة فان رجع قبل اعادته فعليه دم (١٧) وأما الافتتاح من غير الحجر فاختلف فيه المتأخرون قليل لا يجزئه لأن

أدخل الحجر في البيت وأن ألصق يابه بالأرض متفق عليه وقال ابن عباس من طاف بالبيت لم يطف من وراء الحجر متفق عليه وسمى حطيم لانه يحطم من البيت أي كسر وسمى حجرا أيضا لانه حجر من البيت أي منع منه وهو محوط بمدود على صورة نصف دائرة خارج من جدار البيت من جهة الشام تحت الميزاب وليس كله من البيت بل مقدار ستة أذرع منه من البيت لحديث عائشة رضي الله عنها انه عليه الصلاة والسلام قال ست أذرع من الحجر من البيت وما زاد ليس من البيت رواء مسلم ولولم يطف بالحجر بل دخل الفرجة التي بينه وبين البيت لم يجزئه ويعيد الطواف كله ولو أعاد الحجر وحده أجزأه ويدخل في الفرجة في الاعادة ولولم يدخل بل لما وصل إلى الفرجة عاد وراه من جهة الغرب أجزأه قال في الغاية لا يعتد عوده شوطا لانه منكوس وأما أخذ الطائف عن يمينه مما يلي الباب سبعة أشواط أي شروع من تلك الجهة فلما روى عن جابر أنه عليه الصلاة والسلام لما قدم مكة أتى الحجر فاستلمه ثم مشى على يمينه فرمل ثلاثا ومشى أربعا وراه مسلم والنسائي واذا حاذى الملتزم في أول طوافه وهو بين الباب والحجر الاسود قال اللهم إنك حقوقا على فتصدق بها على واذا حاذى الباب يقول اللهم هذا البيت بيتك وهذا الحرم حرمك وهذا الامن أمنتك وهذا مقام العائدين بك من النار أعوذ بك من النار فأعذني منها واذا حاذى المقام عن يمينه يقول اللهم ان هذا مقام ابراهيم العائذ بالله منك من النار حرم لحومنا وبشرتنا على النار واذا أتى الركن العراقي يقول اللهم اني أعوذ بك من الشرك والشك والتفارق والسقاق وسوء الاخلاق وسوء المنقلب في المال والاهل والولد واذا أتى ميزاب الرحمة يقول اللهم اني أسألك ايمانا لا يزول ويقينا لا ينفد ومرافقة نبيك محمد صلى الله عليه وسلم اللهم أظلي تحت ظل عرشك يوم لا ظل الا ظلك عرشك واسقني بكأس محمد صلى الله عليه وسلم شربة لا أنظمأ بعدها أبدا بحجته في الركن الشامي يقول اللهم اجعله حجما مبرورا وسعيام مشكورا وذنبا مغفورا ونجاة قال في ترتيبها في الركن الشامي يقول اللهم اني أعوذ بك من الكفر وأعوذ بك من الفقر ومن عذاب القبر ومن فتنة الحيا والممات وأعوذ بك من الخزي في الدنيا والآخرة قال رحمه الله (ترمل في الثلاثة الاول فقط) لما روي ما قال بعض التابعين عشي بين الركن الشامي

المتأخرون قليل لا يجزئه لأن الامر بالطواف في الآية مجمل في حق الابتداء فالفتح فعله صلى الله عليه وسلم بيانا وقيل يجوز لانهم مطلقه لا يجمله غير أن الافتتاح من الحجر واجب لانه صلى الله عليه وسلم لم يتركه قط اه فتح القدير قال في فتح القدير في الفروع التي تتعلق بالطواف ولوقيل انه واجب لم يبعد لان المواظبة من غير ترك مرة دليله فإثم به ويجزى ولو كان في آية الطواف اجمال لكان شرطاً كما قاله محمد لكنه منتف في حق الابتداء فيكون مطلق التطوف هو الفرض واقتضاه من الحجر واجب للمواظبة اه وقال الزاهد رحمه الله ولو افتتح الطواف من غير الحجر كالركن

(٣ - زيلعي ثاي) الشامي ونحوه وختم به لا يجوز وعامة المشايخ على أنه يجوز اه قال الكرماني ولو افتتح الطواف من غير الركن جاز مع الكراهة عند بعض مشايخنا لما مر أنه أتى بالطواف الا أنه ترك السنة المستفضة وروى عن محمد أنه لا يعتد بذلك القدر حتى يصير إلى الركن وهو الحجر الاسود لانه افتتح من غير موضع الافتتاح فلا يعتد بافتتاحه والاصل في هذا ما روى أن ابراهيم عليه الصلاة والسلام لما انتهى في البناء إلى موضع الحجر قال لا سهج عليه الصلاة والسلام اثنتي بحجر أجعله علامة لابتداء الطواف فخرج فجاءه بحجر فقال اتني بغيره فأثابه بغيره فقال اتني بغيره فأثابه بغيره فأتاه مرة فأتاه قال في حجره فرأى الحجر في موضعه فدل على أن هذا موضع الافتتاح ولأن النبي صلى الله عليه وسلم ابتدأ منه وقال خذوا عني مناسككم وقال الشافعي يحاذي بجميع يديه جميع الحجر بان يقف على عيني الحجر مما يلي الركن الشامي ثم يمر مستقبله وهو الاكمل الافضل عند الكل فان كان يحاذي ببعض يديه جميع الحجر مثل ان يقف حذاء وسط الحجر وبعض يديه يكون خارجا من الحجر فله في جواره قولان في القديم يجوز وفي الجديد لا يجوز كاستقبال الكعبة في الصلاة ببعض يديه عنده فاذا طاف الثاني احتسب الاول من حين يمر على الحجر بجميع يديه وعندنا العبرة لا تثر بناء على ما مر اه (قوله في المتن ترمل في الثلاثة الاول فقط) قال في فتح القدير ولو مشى شوطا ثم تذكرا ليرمل الا في شوطين وان لم يذكرا في الثلاثة لا يرمل بعد ذلك اه

(قوله وقال بعض الناس لا رمل فيه الخ) وذهب ابن عباس الى أنه لا رمل أصلاً ونقله الكرماني عن بعض مشايخنا كذا في فتح القدير وقال في الدراية وأما ما فيه أن سببه ما ذكره ابن عباس وقد صار سنة بذلك السبب لكنه يبقى بعد زواله كرمي الجمار وسببه رمي الخليل الشيطان الذي كان يراه ثم بقي بعد زوال ذلك السبب وفي النجاشية قيل في حكمة الرمل اليوم إرادة القوة والجلادة في الطاعة وأنه حسن في طاعة يتكفل فيها المشاق وقيل أنا نرى الشيطان بأن السفر ما أضنانا حتى تنقطع وسوستنا في المناسك اه (قوله قلنا فعله عليه الصلاة والسلام في حجة الوداع) أي ولم يبق المشركون يومئذ اه كأي (١٨) (قوله ويستحب الخ) هذا هو ظاهر الرواية اه (قوله وعن محمد الخ) هذا مقابل

ظاهر الرواية اه (قوله لما روى عن ابن عمر الخ) هذا الحديث ليس بحجة على ظاهر الرواية كما قد يتوهم إذ ليس فيه سوى إثبات رؤية استلامه صلى الله عليه وسلم للركنين ومجرد ذلك لا يفيد كونه على وجه المواظبة ولا سنية دونها غير أن علمنا المواظبة على استلام الاسود من خارج فقلنا باسئتناه فيكون مجرد حديث ابن عمر دليل ظاهر الرواية اه فتح القدير (قوله إلا اليمانيين) اليمانيين بالتخفيف والتغليب اه غاية وهما الركن اليماني والجر الاسود اه (قوله وعن ابن عباس أنه عليه الصلاة والسلام كان يقبل الركن الخ) هذا الحديث ظاهر في المواظبة وأظهر منه ما عن ابن عمر كان صلى الله عليه وسلم لا يدع أن يستلم الحجر والركن اليماني في كل طوافه رواه أحمد وأبو داود اه (قوله ويضع يده عليه) هذا نذب والمنسوب من المستحب اه فتح (قوله منذ رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يستلهم الخ) هذا

والشأى الى الحجر الاسود منهم الحسن وعطاء وابن جبير لما روى عن ابن عباس أنه عليه الصلاة والسلام قدم هو وأصحابه مكة وقد أوهنتهم الحى فقال المشركون أنه يقدم عليكم قوم أوهنتهم حتى يثرب واقوامها شرافاً طلع الله نبيه على ما قالوا فلما قدموا قاعد المشركون مما يلي الحجر فأمر النبي صلى الله عليه وسلم أصحابه أن يرموا الاشواط الثلاثة وأن يشوا بين الركنين ليرى المشركون جلدتهم أي قوتهم فلما رأواهم رموا وقالوا هؤلاء الذين زعمتم أن الحى قد أوهنتهم هؤلاء أجلدنا قال ابن عباس ولم ينعه أن يأمرهم أن يرموا الاشواط كلها إلا لابقاء عليهم متفق عليه ولنا في الرمل من الحجر الى الحجر حديث ابن عمر وحديث ابن عباس في حجة الوداع متفق عليهما وفي حديث جابر الطويل انفرد به مسلم وقال بعض الناس لا رمل فيه لانه كان لاراءه بالجلد وقد زال ذلك المعنى قلنا فعله عليه الصلاة والسلام في حجة الوداع وأصحابه وانطلقا بعده وان زاحه الناس في الرمل وقف فاذا وجد مسلكا رمل لانه لا بد له فيقف حتى يقيم على الوجه المنون بخلاف استلام الحجر لان الاستقبال بدل له والرمل أن يهز في مشيه الكتفين كلبارز يتختر بين الصفتين قال رحمه الله (واستلم الحجر كلما مرت به ان استطعت) لما روى أنه عليه الصلاة والسلام طاف على بهير كلما أتى على الركن أشار اليه بشئ في يده وكبر رواه أحمد والبخاري ولأن أشواط الطواف كركعات الصلاة والاستلام كالتكبير فيفتح به كل شوط كما يفتح كل ركعة بالتكبير ويختم الطواف بالاستلام وان لم يقدر على الاستلام استقبل على ما بينا من قبل ويستحب أن يستلم الركن اليماني ولا يقبله وعن محمد هوسنة ويقبله مثل الحجر الاسود لما روى عن ابن عمر أنه قال لم أر النبي صلى الله عليه وسلم يس من الاركان الا اليمانيين رواه الجماعة الا الترمذي لكن له في معناه من رواية ابن عباس وعن ابن عمر أنه عليه الصلاة والسلام قال ان مسح الركن اليماني والركن الاسود يحط الخطايا حطاً وعن ابن عباس رضي الله عنهما أنه عليه الصلاة والسلام كان يقبل الركن اليماني ويضع يده عليه رواه الدارقطني وعن ابن عباس أنه عليه الصلاة والسلام كان اذا استلم الركن اليماني قبله رواه البخاري في تاريخه وعن ابن عمر أنه قال ما تركت استلام هذين الركنين الركن اليماني والحجر الاسود منذ رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يستلهمما رواه مسلم وأبو داود وعن ابن عمر أنه عليه الصلاة والسلام كان لا يدع أن يستلم الحجر والركن اليماني في كل طوافه ولا يستلم غيرهما من الاركان لما روى وسئل معاوية عن استلام الاركان كلها قال ليس شئ من البيت مهجوراً وقال له ابن عباس في الجواب لقد كان لكم في رسول الله اسوة حسنة فقال معاوية صدقت وعن أبي هريرة أنه عليه الصلاة والسلام قال وكل بالركن اليماني سبعون ألف مائة قال عنده اللهم اني أسألك العفو والعافية في الدنيا وفي الآخرة ربنا آتنا في الدنيا حسنة وفي الآخرة حسنة وقنا عذاب النار قالوا آمين ويستحب الاكثار من ذلك وعن مجاهد أنه قال من وضع يده على الركن اليماني ثم دعا استجيب له قال رحمه الله (واختم الطواف به وبركعتين في المقام أو حيث تيسر من المسجد) أي اختم الطواف بالاستلام وقد ذكرناه واختمه بركعتين في المقام أو في أي موضع تيسر لك من المسجد الحرام وهذه الصلاة واجبة عندنا وقال الشافعي هي سنة لانعدام دليل

أيضاً ليس حجة على ظاهر الرواية فإنه لا يزيد على أنه رآه يستلمه فلم يتركه هو وذلك قد يكون محافظة منه على الامر المستحب اه الوجوب فتح (قوله ولا يستلم غيرهما) أي غير الحجر والركن اليماني اه قال في الدراية بإجماع الفقهاء اه (قوله في المتن وبركعتين) قال في الغاية ولا تجزى المكتوبة عن ركعتي الطواف عندنا كما لا تجزى المنذورة به قال مالك والشافعي اه قال السروجي في الغاية قلت لا يجبران عند أبي حنيفة وأصحابه بدم بل يصلحهما في أي مكان شاء ولو بعد رجوعه الى أهله اه (قوله وقال الشافعي هي سنة الخ) وتمسكاً بحديث الاعرابي حيث قال لا الآن تنطوع فقد جعل عليه الصلاة والسلام ما زاد على النهي طوعاً فكيف يشب الوجوب اه كأي قوله ونعسكا

بحديث الاعرابي قال في الرواية وما روى من الحديث متروك الظاهر فانا اجمعنا أن صلاة الخنازة والعيسدين واجبة وليس في هذا الحديث يسانهاه (قوله والامر للوجوب) أي الآن استفادة ذلك من التنبيه وهو ظني فكان الثابت الوجوب ويلزمه حكما بما عاينوا طبعته من غير ترك اذ لا يجوز عليه ترك الواجب اه فتح قوله فكان الثابت الوجوب أي بالمعنى المصطلح اه (قوله في المتن للقدم وهو سنة الخ) طواف القدوم له ستة أسماء الاول هذا والثاني طواف اللقاء والثالث طواف التحية والرابع طواف أول عهد بالبيت والخامس الطواف للنقل والسادس طواف الورد اه غاية قال فيها والصحيح أن الطواف لا يكره في الاوقات المكرهة ويؤخر تركه تيمنا الى وقت استحباب الصلاة فيه وبه قال مالك اه (قوله وقال مالك هو واجب لقوله عليه الصلاة والسلام من أتى البيت الخ) الحديث هذا غريب جدا اه فتح (قوله وان كان على صيغة الامر) أي فانه مأخوذ في مفهومها التبرع لانها في اللغة عبارة (١٩) عن اكرام يبدأ به الانسان على سبيل التبرع كالقصد

التطوع فلو قال تطوع أقاد النذب فكذا اذا قال تحية اه فتح قوله فانه مأخوذ في مفهومها أي التحية اه (قوله وانما هو مجازاة لسلامه الاول) قلنا قلنا في قوله عليه الصلاة والسلام من أتى البيت فليحبه بالطواف أمر وهو للوجوب ولنا أنه عليه الصلاة والسلام سماه تحية بقوله فليحبه فلا يفيد الوجوب لان التحية في اللغة اسم لا كرام يبدأ به الانسان على سبيل التبرع كالقصد التطوع فلا يدل على الوجوب وان كان على صيغة الامر كقوله أكرموا الشهود ولا يلزمنا وجوب رد السلام بقوله تعالى واذا حييتم بتحية فحيوا بأحسن منها أو ردوها لانه ليس بابتداء احسان وانما هو مجازاة لسلامه الاول أو نقول المأمور به الجواب المقيد بأحسن وذلك ليس بواجب ولان أركان الحج لا تكرر وطواف الزيارة تكرر بالاجماع ولو كان هذافرض التكرار وقوله سنة لغير المكي لانه على من يقدم وأهل مكة لا يقدمون فلا يكون سنة في حقهم كالجاس في المسجد في حق تحية المسجد واذا فرغ منها يقول اللهم اغفر للمؤمنين والمؤمنات واغفر لي ذنوبي وقنعني بما رزقتني وبارك لي فيما أعطيتني واخلف علي كل غائبة لي بخير ويستحب له أن يدعو بعد صلاته خلف المقام بما يحتاج اليه من أمور الدنيا والاخرة ثم يأتي زعمهم فيشرب من مائه ما شرب منه ويقرع الباقي في البريق يقول عند ذلك اللهم اني أسألك رزقا واسعا وعلما نافعا وشفاعا من كل داء قال عليه الصلاة والسلام ما زعم من لما شرب له وقد جعله الله تعالى طعاما لاسماعيل وأمه ويكره أن يجمع بين أسبوعين فصاعدا قبل أن يصلي الركعتين بينهما عند أي حنيفة ومحمد وهو مذهب عمر وجاعة آخر وقال أبو يوسف لا بأس به ان انصرف عن وتر مثل أن ينصرف عن ثلاثة أسابيع أو خمسة أو سبعة ثم اذا أراد أن يسبح بين الصفا والمروة عاد الى الحجر الاسود فاستلمه لما روى أنه عليه الصلاة والسلام استلم الركن ثم خرج فيمارواه النسائي قال رحمه الله (ثم اخرج الى الصفا وقم عليه مستقبلا البيت مهلا مكبرا مصليا على النبي صلى الله عليه وسلم داعيا يركب بحاجتك) لما روى جابر أنه عليه الصلاة والسلام بدأ بالصفا فرقى عليه حتى رأى البيت فاستقبل القبلة ووجد الله تعالى وكبره وقال لا اله الا الله وحده أنجز وعده ونصر عبده وهزم الاخراب وحده ثم دعا

الوجوب وانما قوله عليه الصلاة والسلام ما انتهى الى مقام ابراهيم عليه الصلاة والسلام قرأوا واتخذوا من مقام ابراهيم مصلى فصلى ركعتين فقرأ فاتحة الكتاب وقول يا أيها الكافرون وقول هو الله أحد ثم عاد الى الركن فاستلمه ثم خرج الى الصفا وراه أحد ومسلم فنبه عليه الصلاة والسلام أن صلاته كانت امتثالا لما أمر الله تعالى والامر للوجوب وقال السدي وقتادة أمر وا أن يصلوا عند المقام قال رحمه الله (القدم وهو سنة لغير المكي) واللام في قوله للقدم متعلق بقوله طف فيما تقدم أي طف للقدم وقدينا وجهه وقوله وهو سنة لغير المكي أي طواف القدوم سنة لغير أهل مكة وقال مالك هو واجب لقوله عليه الصلاة والسلام من أتى البيت فليحبه بالطواف أمر وهو للوجوب ولنا أنه عليه الصلاة والسلام سماه تحية بقوله فليحبه فلا يفيد الوجوب لان التحية في اللغة اسم لا كرام يبدأ به الانسان على سبيل التبرع كالقصد التطوع فلا يدل على الوجوب وان كان على صيغة الامر كقوله أكرموا الشهود ولا يلزمنا وجوب رد السلام بقوله تعالى واذا حييتم بتحية فحيوا بأحسن منها أو ردوها لانه ليس بابتداء احسان وانما هو مجازاة لسلامه الاول أو نقول المأمور به الجواب المقيد بأحسن وذلك ليس بواجب ولان أركان الحج لا تكرر وطواف الزيارة تكرر بالاجماع ولو كان هذافرض التكرار وقوله سنة لغير المكي لانه على من يقدم وأهل مكة لا يقدمون فلا يكون سنة في حقهم كالجاس في المسجد في حق تحية المسجد واذا فرغ منها يقول اللهم اغفر للمؤمنين والمؤمنات واغفر لي ذنوبي وقنعني بما رزقتني وبارك لي فيما أعطيتني واخلف علي كل غائبة لي بخير ويستحب له أن يدعو بعد صلاته خلف المقام بما يحتاج اليه من أمور الدنيا والاخرة ثم يأتي زعمهم فيشرب من مائه ما شرب منه ويقرع الباقي في البريق يقول عند ذلك اللهم اني أسألك رزقا واسعا وعلما نافعا وشفاعا من كل داء قال عليه الصلاة والسلام ما زعم من لما شرب له وقد جعله الله تعالى طعاما لاسماعيل وأمه ويكره أن يجمع بين أسبوعين فصاعدا قبل أن يصلي الركعتين بينهما عند أي حنيفة ومحمد وهو مذهب عمر وجاعة آخر وقال أبو يوسف لا بأس به ان انصرف عن وتر مثل أن ينصرف عن ثلاثة أسابيع أو خمسة أو سبعة ثم اذا أراد أن يسبح بين الصفا والمروة عاد الى الحجر الاسود فاستلمه لما روى أنه عليه الصلاة والسلام استلم الركن ثم خرج فيمارواه النسائي قال رحمه الله (ثم اخرج الى الصفا وقم عليه مستقبلا البيت مهلا مكبرا مصليا على النبي صلى الله عليه وسلم داعيا يركب بحاجتك) لما روى جابر أنه عليه الصلاة والسلام بدأ بالصفا فرقى عليه حتى رأى البيت فاستقبل القبلة ووجد الله تعالى وكبره وقال لا اله الا الله وحده أنجز وعده ونصر عبده وهزم الاخراب وحده ثم دعا

اتمام شوط رفضه وبعد اتمامه لا اه ثم محل الخلاف فيما اذا كان الوصول في وقت لا يكره فيه الصلاة أما اذا كان في وقت يكره فيه الصلاة فان الوصول لا يكره اتفاقا كذا في السراج الوهاج اه (قوله وقال أبو يوسف لا بأس به ان انصرف عن وتر الخ) ووجهه أن الوتر أصل للطواف وهو سبعة أشواط اه غاية (قوله عاد الى الحجر الاسود فاستلمه) قال في الهداية ثم يأتي المقام فصلى عنده ركعتين وأخيت تيسر من المسجد ثم يعود الى الحجر فيستلم لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم لما صلى ركعتين عاد الى الحجر واستلمه والاصل ان كل طواف بعده سعي يعود الى الحجر لان الطواف لما كان يفتح بالاستلام فكذا السعي يفتح به بخلاف ما اذا لم يكن بعده سعي اه (قوله في المتن ثم اخرج الى الصفا الخ) قال في الدراية ثم الصعود على الصفا سنة وبه قال الشافعي في المشهور عنه انه ركن اه قال الكرماني رحمه الله فان لم يصعد على الصفا والمروة في السعي الذي ذكرنا يجوز عندنا ويكره لما فيه من ترك السنة ولا يجب بتركه شيء لانه من السنة اه قوله ثم الصعود على الصفا أي والمروة اه فتح وقوله سنة أي فيكره تركه ولا شيء عليه اه فتح

(قوله ويستحب له أن يدعو الخ) قال الحافظ الجلال السيوطي رحمه الله في الجزء الذي سماه حصول الرقي باصول الرزق مانصه وأخرج الطبراني في الاوسط عن عائشة عن النبي (٣٠) صلى الله عليه وسلم قال لما هبط الله آدم الى الارض قام وجاء الكعبة فصلى ركعتين

بين ذلك فقال مثل هذا ثلاث مرات ثم نزل الى المروة حتى انتصبت قدماه في بطن الوادي حتى اذا صعدتا مشى حتى أتى المروة ففعل على المروة كما فعل على الصفا ورواه مسلم وغيره وعن أبي هريرة أنه عليه الصلاة والسلام لما فرغ من طوافه أتى الصفا ففعل عليه حتى رأى البيت ورفع يديه فجعل يحمد الله تعالى ويدعو ما شاء الله ان يدعو ورواه مسلم وأبو داود ولان الشاء على الله والصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم يقتزمان على الدعاء تقريرا الى الاجابة كما في غيره من الدعوات وانما يصعد على الصفا بقدر ما يكون البيت يمرأى عينه مارونا ولان استقبال البيت هو المقصود بالصعود فيكتفي به ويخرج الى الصفا من أي باب شاء لان المقصود يحصل به وانما خرج النبي صلى الله عليه وسلم من باب بني مخزوم وهو الذي يسمى باب الصفا لانه أقرب الابواب اليه فكان اتفاقا لا قصدا ذكر الدعوات المنقولة في هذه المواضع ويستحب له أن يدعو بعد ركعتي الطواف عندا الحجر بدعاء آدم عليه الصلاة والسلام وهو اللهم انك تعلم سرى وعلا نيتي فاقبل معذرتي وتعلم حاجتي فأعطني سؤلى اللهم انى أسألك ايمانا يا بشر قلبي ويقينا صادقا حتى أعلم أنه لا يصيبني الا ما كتبت على والرضا بما قسمت لى فإوحى الله اليه انى قد غفرت لك وان يأتى أحد من ذريتك يدعو فى مثل ما دعوتنى الا غفرت ذنوبه وكشفت همومه ونزعت الفسقم من بين عينيه وأنجزت له كل ناجز وأنته الدنيا وهي راحة وان كان لا يريد لها ثم يخرج الى الصفا من باب بني مخزوم ويقدم رجله اليسرى فى الخروج ويقول بسم الله والصلاة على رسول الله اللهم افتح لى أبواب رحمتك وأدخلنى فيها وأعذنى من الشيطان الرجيم فاذا صعد رفع يديه ويجعل بطنهما الى السماء لارويانا ان الايدى لا ترفع الا فى سبع مواطن ويكبر ويمل ويثنى على الله تعالى ويصلى على النبي صلى الله عليه وسلم ويقول لا اله الا الله وحده لا شريك له له الملك وله الحمد يحيى ويميت وهو حي لا يموت بيده الخير وهو على كل شئ قدير لا اله الا الله ولا نعبد الاياه مخلصين له الدين ولو كره الكافرون يقول ذلك ثلاث مرات قال رحمه الله (ثم اهبط نحو المروة ساعيا بين الميلىن الاخضرين وافعل عليها فلك على الصفا) لمارويان من حديث جابر ذكر الدعوات المنقولة فى هذه المواضع عن الساف ويقول فى هبوطه الى المروة اللهم استعملنى بسنة نبيك ووفقنى على ملته وأعذنى من مضلات الفتن برحمتك يا أرحم الراحمين واذا وصل الى بطن الوادي بين العينين وهما الميلىن الاخضران أحدهما فى ركن الجدار والاخر متصل بدار عباس قال رب اغفر وارحم وتجاوز عما تعلم انك أنت الاعز الاكرم يروى ذلك عن ابن عمر ويقول على المروة مثل ما قال على الصفا قال رحمه الله (وطف بينهما سبعة أشواط) لانه عليه الصلاة والسلام طاف بينهما سبعة أشواط قال رحمه الله (تبدأ بالصفا وتختتم بالمروة) لماروى فى حديث جابر الطويل ان النبي صلى الله عليه وسلم لما دنا من الصفا قرأ ان الصفا والمروة من شعائر الله أبدأ بعابدا لله عز وجل به فبدأ بالصفا فقرأ عليه الحديث وروى النسائي ابدأ بعابدا لله به على الامر ولو بدأ من المروة لابتدأ بالاولى لخالفته الامر ثم الذهاب الى المروة شوط والعود منها الى الصفا شوط آخر هكذا يفعل الى سبعة أشواط وقال الطحاوى وبعض الشافعية الذهاب من الصفا الى المروة والرجوع منها الى الصفا شوط قياسا على الطواف بالبيت فانه من الحجر الى الحجر شوط فكذلك من الصفا الى الصفا شوط ويرد عليهم حديث جابر الطويل فانه قال فيه فلما كان آخر طوافه على المروة قال لو استقبلت من امرى ما استدبرت الحديث جعل آخر طوافه على المروة ولو كان كما قالوا لكان اخره على الصفا ولوقع الختم عليه ولان رواية نسك النبي صلى الله عليه وسلم اتفقوا على أنه عليه الصلاة والسلام طاف بينهما سبعة أشواط وبما قالوه يصير أربعة عشر شوطا ولانه اذا لم يكن عودا الى الصفا شوطا كان نقصا لفعله والفرق بينهما وبين الطواف أن الشوط فى الطواف لا يتم

فألهمه الله هذا الدعاء اللهم انك تعلم سرى وعلا نيتي فاقبل معذرتي وتعلم حاجتي فأعطني سؤلى وتعلم ما فى نفسي فاغفر لى ذنبى اللهم انى أسألك ايمانا يا بشر قلبي ويقينا صادقا حتى أعلم أنه لا يصيبني الا ما كتبت لى ورضنى بما قسمت لى اه (قوله بمنثل ما دعوتنى) أى بهذا الدعاء اه طبراني فى الاوسط (قوله وكشفت همومه) أى وزجرت عنه الشيطان اه طبراني فى الاوسط (قوله وهما الميلىن الاخضران) وانما ذكر الميلىن الاخضرين بطريق التغليب لان أحدهما أحرأ وأصفر قال المطرزي الميلىن علامتان بجوزع الهرولة فى عمر بطن الوادي اه (قوله فى المتن تبدأ بالصفا وتختتم بالمروة) قال فى الغاية وان سعى راكعا بعد فلا شئ عليه وبغيره ذكر عليه دم كما فى الطواف اه (قوله وروى النسائي ابدأ وأبدا لله به الخ) وروى تبدأ فى رواية أبي داود والترمذى وابن ماجه ومالك فى الموطا اه فتح (قوله ولو بدأ بالمروة لا يعتد بالاولى) وفى مناسك الكرماني أن الترتيب فيه ليس بشرط عندنا حتى لو بدأ بالمروة وأتى الصفا جاز ويعتد به ولكنه مكروه لترك السنة فيستحب إعادة ذلك الشوط قال السروجي رحمه الله فى الغاية ولا أصل لما ذكره الكرماني وقال الرازى فى أحكام القرآن فان بدأ بالمروة قبل الصفا لم يعتد بذلك فى الرواية المشهورة عن أصحابنا وروى عن أبي حنيفة أنه ينبغي له أن يعيد ذلك الشوط فان لم يفعل فلا شئ عليه وجعله بمنزلة ترك الترتيب فى أعضاء الظاهرة اه فنقول السروجي لا أصل لما قاله الكرماني فيه نظر (قوله ولو كان كما قالوا لكان اخره على الصفا) أى وهذا لا يتم

ذلك الشوط قال السروجي رحمه الله فى الغاية ولا أصل لما ذكره الكرماني وقال الرازى فى أحكام القرآن فان بدأ بالمروة قبل الصفا لم يعتد بذلك فى الرواية المشهورة عن أصحابنا وروى عن أبي حنيفة أنه ينبغي له أن يعيد ذلك الشوط فان لم يفعل فلا شئ عليه وجعله بمنزلة ترك الترتيب فى أعضاء الظاهرة اه فنقول السروجي لا أصل لما قاله الكرماني فيه نظر (قوله ولو كان كما قالوا لكان اخره على الصفا) أى وهذا لا يتم

لا بطل مذهب الطحاوي لانه قاله في آخر طوافه بالمروة فهو خال الشوط السابع عندنا وعند آخرو فوقعه على المروة قاله انما يحتمر بالصفا عند
فكان قوله عليه الصلاة والسلام ذلك في آخر وقوفه بالمروة اه (قوله بنت أبي تجزاة) الذي شاهدته في نسخة المؤلف رحمه الله بخطه شجرة
وهو تحريف قال الحافظ ابن حجر رحمه الله في الاصابة ومن خط تليذه الحافظ (٣٩) السخاوي رحمه الله نقلت ما نصه حبيبة بنت أبي

تجزاة العبد ربة ثم الشيبية
روى حديثها الشافعي عن
عبد الله بن المؤمل وابن سعد
عن معاذ بن هاني ومحمد بن
سبحر عن أبي نعيم وابن أبي
نجيمة عن شرح بن النعمان
كلهم عن ابن المؤمل عن عمر
ابن عبد الرحمن بن يحيى
عن عطاء بن أبي رباح حدثني
صفية بنت شيبه عن امرأة
يقال لها حبيبة بنت أبي تجزاة
قالت دخلت دار أبي حسين
في نسوة من قريش والنبي
صلى الله عليه وسلم يطوف
بالبيت حتى ان ثوبه ليدور
به وهو يقول لا صحابه اسعوا
قال الله كتب عليكم السعي
قال أبو عرقيل اسمها حبيبة
بفتح أوله وقيل بالتصغير وقال
غيره تجزاة ضبطها الدارقطني
بفتح المثناة من فوق اه (قوله)
قال الله كتب عليكم السعي
(الح) والكتابة تدل على الركنية
وكذا الامراه كما في قال
في فتح القدير واعلم ان سياق
الحديث يفيد ان المراد
بالسعي المكتوب الجري
الكائن في بطن الوادي اذا
راجعته لكنه غير مراد بلا
خلاف لعلمه فحصل على أن
المراد بالسعي الطواف بينهما
اتفق أنه صلى الله عليه وسلم
قاله لهم عند الشروع في

مالم ينته الى الحجر وفي السعي يتم بالمروة فيكون ما بعده تكرارا محضا ثم السعي بين الصفا والمروة
واجب عندنا وليس بركن ومذهب ابن عباس وابن الزبير أنه ليس بفرض وقال مالك والشافعي هو
ركن في الحج لما روى عن حبيبة بنت أبي تجزاة أنها قالت رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يطوف بين
الصفا والمروة والناس بين يديه وهو وراءهم يسعي حتى أرى ركبتيه من شدة السعي يدور به ازاره وهو
يقول اسعوا فان الله تعالى كتب عليكم السعي رواه أحمد وناقله تعالى ان الصفا والمروة من شعائر الله
فمن حج البيت أو اعتمر فلا جناح عليه أن يطوف بهما ومن تطوع خيرا فان الله شاكر عليم فرفع الجناح
والتخيير يبقى الفرضية كقوله تعالى فلا جناح عليكم ما أن يترجعا وقوله ومن تطوع خيرا كقوله فمن تطوع
خيرا فهو خير له ويؤيده ما في مصنف ابن مسعود وأبي فلا جناح عليه أن لا يطوف بهما وهو ان لم ينبت قرأنا
لا ينزل عن الخبر المسموع عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وعن عائشة أنها قالت لعروة بن أبي أختي طاف
رسول الله صلى الله عليه وسلم وطاف المسلمون فكانت سنة وانما كان من أهل لمناة الطاغية لا يطوفون بين
الصفا والمروة قلما كان الاسلام سالتنا رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك فانزل الله عز وجل ان الصفا
والمروة من شعائر الله الآية فقد نصت على أن السعي بينهما سنة رواه البخاري ومسلم ولا يلزم من كونه
مكتوبا أن يكون ركنا أو فرضا كقوله تعالى كتب عليكم اذا حضر أحدكم الموت ان ترك خيرا الوصية الآية
والركنية لا تثبت بخبر الواحد بخلاف الوجوب ثم قيل ان سبب شرعية السعي بينهما أن ابراهيم عليه
الصلاة والسلام لما تركها هاجر واسه عجل هناك عطش فصعدت الصفا تنظر هل بالوضع ماء فلم تر شيئا فنزلت
فسعت في بطن الوادي حتى خرجت منه الى جهة المروة لانها توارت بالوادي عن ولدها فسعت شفقة عليه
فجعل ذلك نسكا اظهار الشرفها وتغنيها الامرها وعن ابن عباس أن ابراهيم عليه الصلاة والسلام لما
أمر بالناسك عرض له الشيطان عند السعي فسايقه فسبقه ابراهيم عليه الصلاة والسلام أخرجه أحمد في
المسند وقيل انما سعي بين الميادين رسول الله صلى الله عليه وسلم اظهار الجلد والقوة للمشركون الناظرين
اليه في الوادي قال رحمه الله (ثم أقم عكك حراما) لانك محرم بالحج فلا تتحل قبل الاتيان بافعاله وقال ابن
عباس اذا طاف للقدم تحلل لانه عليه الصلاة والسلام أمر بذلك أصحابه الا من ساق منهم الهدى متفق
عليه والاحاديث فيه كثيرة بعضها ينص بفسخ الحج وبعضها يجعل الحج عرة ثم التحلل والاحاديث صحاح
ونحن نقول كان ذلك مختصا بهم لما روى عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن عن الحرث بن بلال عن أبيه قال
قلت يا رسول الله فسخ الحج لنا خاصة أم للناس عامة قال بل لنا خاصة رواه أبو داود وأحمد والدارقطني وابن
ماجه وقال أبو زر لم يكن ذلك الا للركب الذين كانوا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم رواه أبو داود ومسلم
والنسائي وابن ماجه عن ابراهيم التيمي عن أبيه عن أبي ذر قال كانت المتعة لأصحاب محمد صلى الله عليه وسلم
خاصة وفي بعض شروح المبسوط ذكر أنه كان مشروعا ثم نسخ وقال فيه قال عمر رضي الله عنه متعتان كانتا
على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وأنا اليوم أنهي عنهما وأعاقب عليهما متعة النساء ومتعة الحج فثبت
بهذا أنه غير مشروع اليوم كمتعة النكاح ولانه روى عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت خرجنا مع
رسول الله صلى الله عليه وسلم فنامن أهل بالحج ونامن أهل بالعرة ونامن أهل بالحج والعرة وأهل رسول
الله صلى الله عليه وسلم بالحج فامان أحرم بالعرة فأحلوا حين طافوا بالبیت وبالصفا والمروة وأمان أهل
بالحج أو بالعرة فلم يحلوا الى يوم النحر متفق عليه فيكون معارضا للاحاديث المثبتة للتحلل قال

الجري المسنون لما وصل الى محله شرعا أعني بطن الوادي ولا يستجري شديد في غير هذا المحل بخلاف الرمل في الطواف انما هو مشي فيه
شدة وتصلب اه فتح (قوله فرفع الجناح والتخير) أي المستفاد من قوله ومن تطوع أي المستفاد من قوله ومن تطوع اه (قوله وقيل انما سعي بين الميادين الح) والمحققون
على أنه لا يشتغل بطلب المعنى فيه وفي نظائره من الرى وغيره بل هي أمور توقيفية يحال العلم بالحال فيها الى الله تعالى اه فتح (قوله في المتن)
ثم أقم عكك حراما) أي يحرم ما والحرام والحريم بمعنى واحد اه كما في

(قوله الطواف بالبيت صلاة) أي الآن الله قد أحل فيه المنطق فنطق فلا نطق إلا بخبر هذا الحديث روى حريزاً وموقوفاً اه فتح
(قوله غير أنه لا يسمى عقيب هذه الاطوفة) قال في الغاية وفي التحفة الافضل أن لا يسمى عقيب طواف القصر ويسمى بعد طواف الزيارة
و يرمل فيه دون طواف القدوم وإن أتى بالسمي بعد طواف القدوم يرمل فيه كما في طواف العمرة وفي المحيط الافضل للقرن بالحج إذا أتى بطواف
القدوم أن يسمى بعد طواف الزيارة حتى لا يكون الواجب تبعاً للسنة وإنما يجوز أن يسمى بعد طواف القدوم لكثرة التواطئ في يوم النحر
فإذا سمي عقيب طواف القدوم ينبغي له أن يرمل في طواف القدوم وإن أخر السمي عن طواف القدوم وهو (٢٢)

الافضل كما تقدم لا يرمل فيه لان الرمل شرع في طواف عقبيه سمي اه قوله لكثرة التواطئ أي فانه يرمل وقد يذبح ثم يحلق يعني ثم يجيء الى مكة فيطوف الطواف المفروض ثم يرجع الى منى لبيت بها اه فتح (قوله لما ذكرنا) أي من قوله لان السمي لا يجب الامرة واحدة والتفعل غير مشروع اه (قوله وعلم فيها) أي في الخطبة قال العيني وليس باضمار قبل المذكور لان قوله ثم اخطب يدل عليه اه (قوله فيعلم فيه) أي كيفية الاحرام بالحج وكيفية الرمل اه كافي (قوله فيجلس بينهما) أي جلسة خفيفة قال أبو حنيفة يتبدئ الخطبة إذا فرغ المؤذن من الاذان بين يديه كخطبة الجمعة وقال أبو يوسف يخطب امام قبل الاذان فإذا مضى صدر من خطبته أذن المؤذنون (قوله وفي القلوب أن يجمع) أي أبلغ اه فتح فقد روى أنه عليه الصلاة والسلام

رحمه الله (وطف بالبيت كما بالبيت) لانه يشبه الصلاة قال عليه الصلاة والسلام الطواف بالبيت صلاة والصلاة خير موضوع فكذا الطواف فطواف التطوع أفضل للغرباء من صلاة التطوع ولاهله مكة الصلاة أفضل لانها أفضل منه غير أن الغرباء ما يمكنهم الطواف الا في أيام الحج فكان الاشتغال به أولى غير أنه لا يسمى عقيب هذه الاطوفة في هذه المدة لان السمي لا يجب فيه الامرة واحدة والتفعل غير مشروع ولا يرمل في هذه الاطوفة لان الرمل لم يشرع الامرة واحدة في طواف بعده سمي وكذا لا يرمل في طواف القدوم إن أخر السمي الى طواف الزيارة كما ذكرنا وقال في الغاية إذا كان قارناً لم يرمل في طواف القدوم إن كان يرمل في طواف العمرة ويصلي لكل أسبوع ركعتين وهي ركعتا الطواف علي ما بينا قال رحمه الله (ثم اخطب قبل يوم التروية بيوم وعلم فيها المناسك) وهو اليوم السابع من ذي الحجة ويوم التروية وهو اليوم الثامن منه وإنما يخطب لحاجة الناس الى تعليم أفعال الحج فيعلم فيه الخروج الى منى والى عرفات والصلاة والوقوف فيها والافاضة منها فالخامس أن في الحج ثلاث خطب أو لها ما ذكرنا والنايسة بعرفات يوم عرفة والثالثة بمنى في اليوم الحادي عشر فيفصل بين كل خطبتين بيوم كلها خطبة واحدة ولا يجلس في وسطها الا خطبة يوم عرفة فانها خطبتان فيجلس بينهما وكلها تخطب بعد الزوال بعد ما صلى الظهر الا يوم عرفة فانها بعد الزوال قبل أن يصلي الظهر وقال زفر يخطب في ثلاثة أيام متوالية أولها يوم التروية لأنها يوم الموسم وجمع الحجاج وإنما عليه الصلاة والسلام خطب يوم السابع وكذا أبو بكر وقرأ على سورة براءة عليهم رواه ابن المنذر وغيره عن ابن عمر ولان المقصود من الخطبة التعاليم فيوم التروية ويوم النحر يوم اشتغال فكان ما ذكرنا نافع وفي القلوب أن يجمع ويأتي الكلام في كل خطبة خطبة من الآخرين في موضعها ان شاء الله تعالى قال رحمه الله (ثم رجع يوم التروية الى منى) لما روى جابر أنه عليه الصلاة والسلام توجه قبل صلاة الظهر يوم التروية الى منى وصلى بها الظهر والعصر والمغرب والعشاء والفجر رواه مسلم وغيره وعن ابن عمر أنه عليه الصلاة والسلام صلى الفجر يوم التروية بمكة فلما طلعت الشمس راح الى منى فصلى بها الظهر والعصر والمغرب والعشاء والصبح يوم عرفة ثم المصنف رحمه الله لم يبين الوقت الذي يخرج فيه الى منى من يوم التروية وكذا في المبسوط والبدائع لم يقيده بوقت وقال في المحيط والمفيد يستحب أن يتوجه بعد الزوال وهو أحد قولين الشافعي وذكر المرغيناني أنه يخرج الى منى بعد ما طلعت الشمس وهو الصحيح لما روينا وانفقت الرواة أنه عليه الصلاة والسلام صلى الظهر بمنى ولوبات بمكة وصلى بها الفجر من يوم عرفة ثم توجه الى عرفات وحرر عن أبيه لانه لا يتعلّق بمنى في هذا اليوم إقامة نسك ولكنه أساء بتركه الاقتداء برسول الله صلى الله عليه وسلم ولو وافق يوم التروية الجمعة له أن يخرج الى منى قبل الزوال لعدم وجوب الجمعة عليه في ذلك الوقت وبعده لا يخرج ما لم يصلها لوجوبها عليه وعند الشافعي لا يخرج بعد ماطلع الفجر ما لم يصلها وسمى الثامن من ذي الحجة يوم التروية لانهم كانوا يرون إياهم فيه لاجل يوم عرفة وقيل لان ابراهيم عليه الصلاة والسلام رأى في تلك الليلة في منامه أنه يذبح ولده بامر به فلما أصبح روى في النهار كله

كان يتحول في الموعظة اه كافي (قوله ويأتي الكلام في كل خطبة خطبة من الآخرين في موضعها) قلت أما الخطبة الثالثة فلم يذكروها المصنف في المتن ولم يف الشارح بما عده من الكلام عليها فيما يأتي والله الموفق للصواب اه وكذب ما نصه من الآخرين كذا بخط الشارح اه وكذب أيضاً ما نصه أي من اليومين الآخرين اه (قوله ثم المصنف لم يبين الوقت الذي يخرج فيه الى منى من يوم التروية) قال في الواقي ثم أتى منى بعد صلاة الفجر يوم التروية اه (قوله فلما أصبح روى في النهار) قال في المغرب روات في الامر تروية فكثرت فيه ونظرت ومنه يوم التروية وأصلها الهمز وأخذها من الروية خطأ ومن الرى منظور فيه أي فيه نظر وقال النووي في تهذيب اللغات ويقال رويت في الامر أي نظرت فيه وفكرت قال الجوهرى همز ولا همز ويقال رجل له رواء بضم الراء والمدى منظر اه

(قوله أي تفكر أن مارآ من الله) أي أم من الشيطان فن ذلك سمي يوم التروية (٢٣) فلما رأى الليلة الثانية عرف أنه من الله فن ثم سمي

يوم عرفة فلما رأى الليلة الثالثة هم بغيره فسمي يوم التكر كذا في الكشف اه كاكى (قوله وهو مهموز ذكره في طلبه الطلبة) قال السروجي وفيه بعد من جهة أن رؤيا الانبياء حق اه (قوله وقيل من الرواية الخ) قال في الغاية وفيه قول رابع وهو أن آدم عليه الصلاة والسلام رأى فيه حواء وفيه قول خامس وهو أن جبريل عليه السلام كان يرى إبراهيم عليه السلام فيه مناسك كذا كرهما الكرماني وهما بعيدان اه (قوله في المتن ثم إلى عرفات بعد صلاة الفجر) أي عني بغلس اه غايه (قوله ويعود على طريق المأزمين) والمأزمين الطريق بين الجبلين بفتح الميم والهجرة الساكنة وكسر الزاي اه غايه (قوله كما في العبدین) أي حيث يذهب من طريق ويرجع من أخرى اه (قوله بعد الزوال وبعد الاذان الخ) اعلم أنه اذا زالت الشمس من يوم عرفة اغتسل ان أحب وليس ذلك بواجب بل هو سنة وذلك لان ذلك اليوم يوم اجتماع الناس فيستحب فيه الاغتسال للنظافة كما في يوم الجمعة والعبدین اه اتقاني (قوله ولو خطب قبل الزوال جاز) لكنه ترك السنة اه غايه (قوله لحصول المقصود) أي وهو تعام

أي تفكر أن مارآ من الله فيما ترمه أولا من الروى وهو مهموز ذكره في طلبه الطلبة وقيل من الرواية لان الامام يروى للناس مناسكهم وهو يوافق قول زفراد كانت الخطبة عنده فيه وكذا عند مالك والشافعي رحمه الله تعالى ثم لا يترك التلبية في أحواله كلها في مكة وفي المسجد الحرام وغيره ويلى عند انخروج من مكة ويدعو عشاء ويهمل ويقول في دعائه اللهم إياك أرجو ولك أدعو واليك أرغب اللهم بلغنى صالح على وأصلح لى فى ذرىبتى فاذا دخل منى قال اللهم هذا منى وهذا بعد ما دللتنا عليه من المناسك فن علينا بجوامع الخيرات وعلمت منى على إبراهيم خليلك ومحمد حبيبك وبما مننت على أوليائك وأهل طاعتك فاني عبدك وناصيتى بيدك جئت طالبا لمرضاتك ويستحب أن ينزل عند مسجد الخيف قال رحمه الله (ثم إلى عرفات بعد صلاة الفجر يوم عرفة) لما روى ابن عمر أنه عليه الصلاة والسلام غدا من منى حين طلع الصبح في صبيحة يوم عرفة حتى أتى عرفة الحديث رواه أحمد وأبو داود وهذا بيان الاولوية حتى لو دفع قبل طلوع الفجر جاز لانه لم يتعلق بهذا المقام اقامة نسك ولهذا لو بات بمكة جاز ويستحب أن يقول عند التوجه الى عرفات اللهم اليك توجهت وعليك توكلت ووجهك أردت فاجعل ذنبي مغفورا وحيى مبرورا وارحمنى ولا تخيبنى وبارك لى فى سفرى واقض بعرفات حاجتى انك على كل شى قدير ويلى ويهمل ويكبر لقول ابن مسعود حين أنكر عليه التلبية فى منى أجهل الناس أم نسوا الذى بعث محمد بالحق لقد خرجت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فأتيت التلبية حتى رى جرة العقبة الا أن يخطبها بتكبير أو تمهليل رواه أبو ذر ويستحب أن يسير على طريق ضب ويعود على طريق المأزمين اقتداء بالنبي عليه الصلاة والسلام كما فى العبدین فاذا قرب من عرفة ووقع بصره على جبل الرحمة وعائنه يستحب له أن يقول اللهم اليك توجهت وعليك توكلت ووجهك أردت اللهم اغفر لى وتب على وأعطينى سؤل ووجه لى الخيراً فيما توجهت سبحانه الله والمجد لله ولاله الا الله والله أكبر ثم يلى الى أن يدخل عرفات ينزل مع الناس حيث شاء وقرب الجبل أفضل وعند الشافعي بطن غرة أفضل لنزوله عليه الصلاة والسلام فيه فلما غرة في عرفة وقد قال عليه الصلاة والسلام عرفات كلها موقف وارتفعوا عن بطن غرة ونزوله عليه الصلاة والسلام لم يكن قصدا قال فى الاصل ينزل مع الناس لان الابتداء وهو أن ينزل ناحية عن الناس تجبر والحال حال تضرع ومسكنة ولان الاجابة فى الجمع أرحى ولانه آمن من اللصوص والخطافين وقيل مراده أن لا ينزل على الطريق كيلا يضيق على المارة قال رحمه الله (ثم اخطب) يعنى خطبتين بعد الزوال وبعد الاذان قبل الصلاة تجلس بينهما كما فى الجمعة هكذا روى من خطبته عليه الصلاة والسلام ولو خطب قبل الزوال جاز لحصول المقصود وصفة الخطبة أن يحمد الله تعالى وينتسب إليه ويهمل ويكبر ويصلى على النبي صلى الله عليه وسلم ويعظ الناس ويأمرهم بما أمر الله تعالى به وينهاهم عما نهاهم الله تعالى عنه ويعلمهم المناسك التى هى الى الخطبة الثالثة وهى خطبة يوم الحادى عشر وتلك المناسك هى الوقوف بعرفة والمزدلفة والافاضة منهم ما روى جرة العقبة يوم النحر والذبح والخلق وطواف الزيارة وقال مالك يخطب بعد الصلاة لانها خطبة وعظ كالعيد والجهة عليه ما روى لان المقصود منه تعليم المناسك والجمع بين الصلاتين من المناسك فتقدم عليه وفي ظاهر المذهب عن أصحابنا اذا صعد الامام المنبر وجلس اذن المؤذنون كما فى الجمعة وعن أبي يوسف أنهم يؤذنون والامام فى القسطاط ثم يخرج فيخطب وروى الطحاوى عنه أن الامام يبدأ بالخطبة قبل الاذان فاذا مضى صدر من خطبته أذنوا ثم يتم الخطبة بعده فاذا فرغ أقاموا لما روى جابر أنه عليه الصلاة والسلام راح الى الموقف بعرفة فخطب الناس الخطبة الاولى ثم أذن بلال ثم أخذ النبي عليه الصلاة والسلام فى الخطبة الثانية ففرغ من الخطبة وبلال من الاذان ثم أقام بلال الحديث فصار لابي يوسف ثلاث روايات والظاهر أنه معهم والصحيح الاولى لانه عليه الصلاة والسلام لما خرج واستوى على ناقته أذن المؤذن بين يديه ويقوم المؤذن بعد الفراغ من الخطبة لانه أو ان الشروع فى الصلاة فأشبهه الجمعة قال رحمه الله (ثم صل بعد الزوال الظهر والعصر باذان وإقامتين

(قوله ولو تطوع بينهما كماله) قال في فتح القدير وما في الذخيرة والمحيط من أنه يصلي بهم العصر في وقت الظهر من غير أن يشتغل بين الصلاتين بالنافلة غير سنة الظهر يتأق حديث جابر إذا قال فصلي الظهر ثم أقام فصلي العصر ولم يصل بينهما شيئاً وكذا في إطلاق المشايخ في قولهم ولا يتطوع بينهما فإن التطوع يقال ٣٤ على السنة اه قوله وما في الذخيرة والمحيط زاد في الدراية وشرح الطحاوي اه (قوله حتى

بشرط الامام والاحرام) لما روى جابر أنه عليه الصلاة والسلام صلاهما بأذان واقتسب من ذلك أنه عليه الصلاة والسلام فيكون حجة على مالك في اعتبار الأذانين ثم بيانه أنه يؤذن للظهر ويقيم للظهر ثم يقيم للعصر لأنه يؤدى قبل وقته المعهود فيفرد بالاقامة لإعلام الناس بأنه شارع فيه ولا يتطوع بينهما تحصيلاً للقصد وروى أن سألما قال للعجاج إن كنت تريد أن تصيب السنة فأقصر الخطبة وعمل الصلاة فقال ابن عمر صدق رواء البخاري ولو تطوع بينهما كره له ذلك وأعاد الأذان خلافاً لما روى عن محمد رحمه الله لأن الاشتغال بالتطوع أو بعمل آخر يقطع فوراً الأذان الأول فيعيد له العصر ولو لم يخطب جازت الصلاة لأنها ليست بشرط بخلاف خطبة الجمعة وقوله بشرط الامام والاحرام يعني بجواز الجمع بين الظهر والعصر بشرط أن يصليهما مع الامام وهو محرم حتى لو صلاهما أو صلى أحدهما منفرداً أو غير محرم لم يجز له الجمع والمراد بالاحرام احرام الحج ثم قيل لا بد من الاحرام قبل الزوال ليجوز الجمع وإن لم يكن محرماً قبل الزوال وأحرماً بعده لم يجز له الجمع لأن الجمع على خلاف القياس فيراعى جميع ما ورد به الشرع والصحيح أنه يكفي بالتقديم على الصلاتين لحصول المقصود ومن شرطه أن تكون صلاة الظهر صحيحة حتى لو تبين فسادها بعد ما صلاهما أعاد الظهر والعصر جبراً لما لا يجوز تقديم العصر على خلاف القياس فيراعى جميع ما ورد به الشرع وهذا عند أبي حنيفة وقال زفر تراعى هذه الشرائط في العصر خاصة لأنه المغيرة عن وقته قلنا التقديم على خلاف القياس ثبت جواز به الشرع إذا كان مرتباً على ظهر مؤذاه هذه الشرائط فبقصر عليه بخلاف الجمع الثاني وهو الجمع بالمزدلفة لأن المغرب مؤخر عن وقته فلا تراعى فيه الشرائط وعند أبي يوسف ومحمد لا يشترط إلا الاحرام في حق العصر حتى قال لا يجوز للنفرد أن يجمع بينهما ما لأن جواز الجمع للعاجلة إلى امتداد الوقوف والمنفرد يحتاج إليه قلنا المحاطة في الوقت فرض بالنص فلا يجوز تركه إلا فيما ورد النص به ولا نسلم أن جواز التقديم لحاجة امتداد الوقوف بل لصيانة الجماعة لأنه بعصر عليهم الاجتماع بعد ما تفرقوا في الموقف وهذا لأن الصلاة لا تنافي الوقوف ألا ترى أن الاشتغال بعمل آخر كأنوم والا كل لا ينافيه فعلم بذلك أن التقديم لما ذكرنا لا لاجل الامتداد وعلى هذا الخلاف جواز الجمع للامام وحده فعنده لا يجوز وعندهما يجوز ولو تفرقوا عنه بعد الشروع جاز له الجمع واحتقوا فيما إذا تفرقوا عنه قبل الشروع على قوله فوجه الجواز الضرورة إذا لا يقدر أن يجعل غيره مقتدياً به والمراد بالامام هو الامام الأعظم أو نائبه ولو مات الامام وهو الخليفة جمع نائبه أو صاحب شرطته لأن التواب لا ينزلون بعون الخليفة ولو لم يكن له نائب ولا صاحب شرطته صلوا كل واحد منهم ما في وقتها عند ما لم يبقا ولو أحدث الامام في الظهر فاستخلف غيره يجمع المستخلف بينهما لأنه قائم مقامه وهما كصلاة واحدة ولو جاء الامام بعد ما فرغ الخليفة العصر صلى العصر في وقتها ولا يجوز له الجمع لما ذكرنا ولو أحدث بعد الخطبة قبل أن يشرع في الصلاة فاستخلف من لم يشهد الخطبة جاز ويجمع بين الصلاتين قال رحمه الله (ثم إلى الموقف وقف بقرب الجبل) أي ثم رح إلى الموقف وقف بقرب الجبل عند الصخرات السوداء الكبار بأسفل الجبل وهو الجبل الذي بوسط أرض عرفات يقال له إلال على وزن هلال لأنه عليه الصلاة والسلام وقف في ذلك الموضع والجبل يسمى جبل الرحمة والموقف الأعظم فيقف الامام بعوقف النبي صلى الله عليه وسلم والناس خلفه واقفون مستقبلين القبلة راغبي أيديهم بالدعاء باسطين إلى السماء متضرعين متخشعين والوقوف على الرحلة أفضل اقتداء برسول الله صلى الله عليه وسلم ثم الوقوف قائماً قال رحمه الله (وعرفات كلها موقف إلا بطن عرنة) لقوله عليه الصلاة والسلام عرفات كلها موقف وارتفعوا عن بطن عرنة والمزدلفة كلها موقف وارتفعوا

لوصلاهما أو صلى أحدهما منفرداً الخ) قال في الغاية ولو أدرك شيئاً من كل واحدة منهما مع الامام جاز له الجمع اه (فرع) قال في الغاية ثم إن اتفق يوم عرفة يوم الجمعة لا يصلي فيها الجمعة اتفاقاً وما حكته المالكية من المناظرة بين القاضي أبي يوسف ومالك بين يدي هرون الرشيد لأصل له إلا أن أبا يوسف لا يرى الجمعة في القرى فكيف كان يرى الجمعة في البراري وحكي القرطبي عن أبي حنيفة وأبي يوسف جواز الجمعة بعرفات وهو غلط اه (قوله والمراد بالامام هو الامام الأعظم أو نائبه) أي حتى لو صلى الظهر مع غير الامام الأعظم لا يجوز الجمع عند أبي حنيفة كما في المنفرد اه كما في (قوله في المتن وقف بقرب الجبل) قال في النسخ وأعلم أن أول وقت الوقوف إذا زالت الشمس ويند إلى طلوع فجر يوم النحر فالوقوف قبل ذلك وبعده عدم والركن ساعة من ذلك والواجب أن وقف نهراً مسدداً إلى الغروب أو ليسلاً فلا واجب فيه (قوله والوقوف على الرحلة

أفضل) أي للامام وكذا هو في مختصر القدوري ومن الهداية وفداوى قاضي خاين وعال له أبو نصر الاقطع بان الناس يقتدون بالامام في الدعاء فإذا وقف على ناقته كان أبلغ في مشاهدته وأمكن للاقتداء به اه قال في الهداية وينبغي للامام أن يقف بعرفة على راحلته لأنه عليه الصلاة والسلام وقف على ناقته وإن وقفي على قدميه جاز والاول أفضل لما بينا اه

(قوله فأجيب حتى الدماء والمظالم) أى بالرفع فيها ما ه كاكى والمظالم جمع مظلمة وهو الظلم أو اسم للأخوة ظلما يعنى استجب دعاءه فى الدماء والمظالم أيضا والاصل أن لا يستجاب لتعلق حقوق العباد بها قيل فى جوابه رضى الله عنه الخصوم بالازدياد فى منوباتهم حتى تركوا خصوصياتهم فيما واستوجبوا المغفرة اه كاكى (قوله لم يزل يلبى حتى رعى جرة العقبة) وزاد ابن ماجه فيه فلما رماها قطع التلبية اه كمال (قوله ولان التلبية فى الاحرام الخ) قال الكمال والوجه الذى ذكره المصنف من المعنى يقضى أن لا يقطع الا عند الخلق لان الاحرام باق قبله والاولى أن يقول فأتى بها الى آخر الاحوال المختلقة فى الاحرام فانها كالتكبير وأخره مع القعدة لانها آخر الاحوال اه (ذ كر ما جاء فى وقفة الجمعة فائدة) لوقال امرأته طاق فى أفضل الايام تطلق يوم عرفة وقيل يوم الجمعة لقوله صلى الله عليه وسلم خير يوم طلعت عليه الشمس يوم الجمعة والاصح أنها تطلق يوم عرفة فيحمل حديث يوم الجمعة على أنه أفضل أيام الاسبوع ما لم يكن فيها يوم عرفة توفيقا بينهما ما ه شرح المشارق لابن فرشتا فى خامس باب

عن بطن محسرو شعاب مكة كلها منحرروا البخارى وعليه اجماع المسلمين فيكون حجة على مالك فى تصوير الوقوف بطن عرفة واجاب الدم عليه قال رحمه الله (حامدا مكبرا مهلا لمبليا مصليا داعيا) أى وقف حامدا لله تعالى ومهلا لمكبرا ملبيا ساعة بعد ساعة وتدعوا لله تعالى بحاجتك لقوله صلى الله عليه وسلم أفضل الدعاء دعاء يوم عرفة وأفضل ما قلته أنا والنبيون من قبلى لا اله الا الله وحده لا شريك له الملك وله الحمد يحيى ويميت وهو حتى لا يموت بيده الخير وهو على كل شئ قدير رواه مالك والترمذى وأحمد وغيرهم وكان عليه الصلاة والسلام يجتهد فى الدعاء فى هذا الموقف حتى روى أنه عليه الصلاة والسلام دعاء شعبة عرفة لامته بالمغفرة فاستجيب له الا فى الدماء والمظالم ثم أعاد الدعاء بالزلفة فأجيب حتى الدماء والمظالم أخرجه ابن ماجه وعن أنس أنه عليه الصلاة والسلام قال ان الله تطول على أهل عرفة فيباهى بهم الملائكة فقال انظروا الى عبادى شعنا غبرا أقبلوا يضربون الى من كل فج عيمق فاشهدوا أنى غفرت لهم الا النبعات التى بينهم قال ثم ان القوم أقاموا من عرفات الى جمع فقال يا ملائكتى انظروا الى عبادى وقفوا وعادوا فى الطلب والرغبة والمستله فاشهدوا أنى قد وهبت مسيئهم لمحسنهم وتحملت تبعات التى بينهم رواه أبو ذر الهروى ويلبى ساعة بعد ساعة وعليه أهل العلم وقال مالك يقطع التلبية اذا زاغت الشمس من يوم عرفة لان عليا رضى الله عنه قطعه فيه وادعوا أنه مذهب أبى بكر وعمر وعثمان وعائشة ولما مروىنا من حديث ابن مسعود وحديث الفضل بن عباس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يزل يلبى حتى رعى جرة العقبة رواه البخارى ومسلم فى صحيحهما وعن ابن عباس وأسماء أنهم قالوا لم يزل رسول الله صلى الله عليه وسلم يلبى حتى رعى جرة العقبة متفق عليه وذ كر فى المحلى أن أبابكر كان يلبى حتى رعى جرة العقبة وكذا عمر وعلى فلم يصح النقل عنهم وذ كر الطحاوى أن من قطع التلبية عند الرواح الى عرفة لم يكن قطعه لانها وقت التلبية ولكن كانوا يأخذون فى غيرهما من الذ كر كالتكبير والتهايل وغير ذلك ولان التلبية فى الاحرام كالتكبير فى الصلاة على ما تقدم فيها أى بها الى آخر جزء من الافعال فى الاحرام ثم يدعوا لله تعالى بحاجته يعبداله من الدعوات رافعا يديه لانه عليه الصلاة والسلام كان يجتهد فيه وقال ابن عباس رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم بعرفات يدعو ويده الى صدره كاستطعام المسكين رواه أبو ذر ويقول اللهم اجعل فى بصرى نورا وفى سمعى نورا واجعلنى ممن تباهى به ملائكتك اللهم اشرح لى صدرى ويسر لى أمرى اللهم انك تسمع كلامى وترى مكافى وتعلم سرى وعلا نيتى ولا يخفى عليك شئ من أمرى أنا البائس الفقير المستغيث المستجير المغرور أسألك مسئلة المسكين وأبتل اليك ابتال المذنب الذليل وأدعوك دعاء الخائف الحقير ومن خضعت لك رقبته وفاضت لك عيناه ورغم لك أنفه ولا تجعلنى يدعائك رب شقيا وكن بى رؤفا رحما يا خير مسئول ويا أكرم مأمول ويختار من الدعاء ما شاء ويكثر من التهايل والتكبير والتحميد والتلبية وتعظم الرغبة الى الله تعالى ويقول اللهم انى أسألك أن تغفر لى ما تقدم من ذنبى وتغفر لى ما بقي من عمرى وتفتح لى أبواب طاعتك وتغلق عني أبواب معصيتك وتحفظنى من بين يدي ومن خلفى وعن يمينى وعن شمالى ومن فوقى ومن تحتى وتلبسنى ثياب التقوى والعمارة أداما أبقيتنى وترحمنى اذا توفيتنى وتجعلنى ممن يكتسب المال من حله وينفق فى سبيلك يا فاطر السموات والارض فبكت لك الاصوات بصنوف اللغات يسألونك الحاجات وحاجتى أن تغفر لى وترحمنى فى دار البلاء اذا نسيتنى الاهل والاقربون اللهم اليك خرجنا وبفضائك أنفخا وإليك قصدنا وما عندك طلبنا ولا حسناتك نعرضنا ورجعتك رجونا ومن عذابك أشفقنا وليبتلك الحرام حججنا يا من يلك حوائج السائلين ويعلم ما فى ضمائر الصامتين اللهم أنا أضيافك ولكل ضيف قرى فأجعل قرانا منك الجنة ولكل سائل عطية ولكل راجع ثواب ولكل متوسل اليك عفوا عفوا وقد وفدنا الى بيتك الحرام ووقفنا بهذه المشاعر العظام وشاهدنا هذه المشاهد الأكرام رجا لما عندك فلا تخيب رجاءنا واعف عنا واغفر لنا وارحنا ونجنا وزعنا وأعق ربنا من النار اللهم صل على محمد النبي الامى البشير النذير السراج

(قوله رواه رزين) قال شيخ الاسلام الحافظ ابن حجر رحمه الله في شرح البخاري في تفسير المائدة عند قول البخاري باب قوله اليوم أكملت لكم دينكم في أثناء كلامه مانصه وأما ما ذكره رزين في جامعه من فروع أخر يوم طلعت فيه الشمس يوم عرفة وافق يوم الجمعة وهو أفضل من سبعين حجة في غيرها فهو حديث لا أعرفه لأنه لم يذكر صحابيه ولا من خرج به بل أدرجه في حديث الموطأ الذي ذكره من سلا عن طلحة ابن عبيد الله بن جبر و ليست الزيادة في شيء من الموطآت اه قال في الديباج المذهب لابن فرحون رزين بن معاوية بن عمار أبو الحسن العبدري الاندلسي السرقسطي جاور بمكة أعواما وحدث به عن أبي مكتوم عيسى بن أبي ذر الهروي وغيره ذكره السلفي وقال شيخ عالم ولكنه نازل الاسناد وله تأليف منها كتاب جمع فيه ما في الصحاح الخمسة والموطأ وكتاب في أخبار مكة وقال ابن بشكوال كان رجلا صالحا قاضيا عالما بالحديث وغيره توفي بمكة سنة خمس وعشرين وقيل سنة خمس وثلاثين وخمسمائة اه وقد وقفت على جزء من مسمى بالبعة في الكلام على منزلة وقفة يوم الجمعة تأليف الشيخ الامام العالم العامل العلامة تاج الدين عمر الاسكندري اللخمي المالكي الشهير بابن الفاكهاني نعمة الله برحمته ونفعنا ببركته قال في ديباجته أما بعد حمد الله تعالى والثناء عليه بما هو أهله والصلاة والسلام على رسوله محمد صلى الله عليه وسلم فان جماعة تكرسوا لهم عن منزلة وقفة الجمعة على غيرها من سائر الايام وفصدوا الجواب عن ذلك مبينا فقلت وبالله التوفيق والاعانة لا رب سواه ولا معبود حاشاه المزية من ذلك من خمسة أوجه (الاول) أنها وقفة رسول الله صلى الله عليه وسلم وكانت في السنة العاشرة وهي حجة الوداع ولم يحج بعد الهجرة سواه و حج الفرض حجتين وفيها مات ابراهيم ابن رسول الله صلى الله عليه وسلم في يوم عرفة عشية الجمعة نزل على رسول الله صلى الله عليه وسلم اليوم أكملت لكم دينكم ومعالم قطعنا أن الله سبحانه وتعالى انما يختار لرسول الله صلى الله عليه وسلم افضل (٢٦) كما اختار صلى الله عليه وسلم من خير خلقه واختاره خير الامم قال تعالى كنتم خير امة

أخرجت للناس واختاره منها خير أصحابه وأنزل عليه خير الكتب وهو القرآن العظيم (الوجه الثاني) أن الأعمال تشرف بشرف الازمنة كما تشرف بشرف الامكنة ويوم الجمعة أفضل أيام الاسبوع ثبت في صحيح مسلم عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال خير يوم طلعت فيه الشمس

النبي الطيب الطاهر المبارك وعلى آله الطيبين الطاهرين وسلم تسليما كثيرا ربنا آتانا في الدنيا حسنة وفي الآخرة حسنة وقمنا عذاب النار ويجهل أن يقطر من عين قطرات من الدمع فانه دليل القبول ويدعوا لوبيه وأهله وأخوانه وأصحابه ومعارفه وجيرانه ويلج في الدعاء مع قوة الرجاء الاجابة ولا يقصر فيه فان هذا اليوم لا يمكن تداركه لاسيما اذا كان من الآفاق وهو مجمع عظيم وموقف جليل يجتمع فيه خيار عباد الله المخلصين وخاصة المقرين من الاولياء والاخبار والابدال وهو مقام الخوف وأعظم مجامع الدنيا وعن الفضيل أنه نظر الى بكاء الناس بعرفة فقال أرايتم لو أن هؤلاء صاروا الى رجل فسألوه دنقا كان يرتد هم قالوا لا قال والله للغفرة عند الله أهون من اجابة رجل بدائق ويحذر كل الحذر من الخاصة والمشاة والمنافرة والكلام القبيح فيه ذكر ما جاء في وقفة الجمعة عن طلحة بن عبيد الله أنه عليه الصلاة والسلام قال أفضل الايام يوم عرفة اذا وافق يوم الجمعة وهو أفضل من سبعين حجة في غير جمعة رواه رزين بن معوية في تجريد الصحاح وذكر النووي في مناسكه قبل اذا وافق يوم عرفة يوم الجمعة غفر

لكل

يوم الجمعة فيه خلق آدم وفيه أدخل الجنة وفيه أخرج منها ولا تقوم الساعة الا في يوم الجمعة زاد ما لا رحمه الله في

الموطأ وأبو داود وغيرهما بأسانيد على شرط البخاري ومسلم وفيه تيب عليه وفيه مات وما من دابة الا وهي مصحفة يوم الجمعة من حين تصبح حتى تطلع الشمس شققا من الساعة الا الجن والانس (قلت) مصحفة بالغاء المجبة وفي أبي داود ومسيخة بالسين أي مصحفة مستمعة قال القاضي أبو بكر بن العربي رحمه الله في كتاب الجمعة من شرح الترمذي كون الخبر المتناهي في الاشخاص والامكنة والازمنة والله تعالى أن يفضل ما شاء ويقدمه على غيره فخير الاشخاص محمد صلى الله عليه وسلم وخير الامم أمته وخير البقاع مكة والمدينة على اختلاف وخير الازمنة يوم الجمعة وخير ساعاتها الساعة التي يستجاب فيها الدعوة اه وعظمت اليهود يوم السبت لما كان تمام الخلق فيه فظنت أن ذلك يوجب له فضيلة وعظمت النصارى يوم الاحد لما كان بدء الخلق فيه وكل ذلك بحكم عقولهم وهدى الله هذه الامة المحمدية لسبب الاتباع فعظمت ما عظم الله وقد قيل إنه وسى عليه الصلاة والسلام أمرهم بالجمعة وفضلها فأنطروه في ذلك وخالفوه واعتقدوا أن السبت أفضل فأوحى الله تعالى اليه دعهم وما اختاروا وكان يوم الجمعة من الايام المعظمة في الجاهلية والاسلام ولم تزل الانبياء يخبرون أن الله سبحانه وتعالى عظمه من حيث ان فيه تمام الخلق وكما الزيادة فهو أحد الاسباب التي اختص بها واقتضت تشريفه قال مجاهد في قوله تعالى خلق السموات والارض في ستة أيام قال أولها الاحد واخرها الجمعة فلما اجتمع خلقها يوم الجمعة جعله الله عبدا للمسلمين ومعايد على تفضيل يوم الجمعة ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال أنبت بعراة فيها نكتة سوداء وفي رواية بيضاء فقلت يا جبريل ما هذه المرأة قال هذه يوم الجمعة قلت ما هذه النكتة قال هذه الساعة التي في يوم الجمعة قال بعض العلماء السرفي كونها سوداء هو انها مهابا والنسب عينا وبياضها على مقتضى الرواية الاخرى تنبيه على شرفها وخصوصيتها من حيث ان البياض أشرف الالوان وكان الجمعة من الايام المعظمة في الجاهلية والاسلام كما تقدم اه

لكل أهل الموقف وينبغي للناس أن يقفوا بقرب الإمام لأنه يعلم فيسمعوا ويعوا ويكفوا ورواهه ليكوفوا
 مستقبلين القبلة وهذا بيان الأفضلية لأن عرفة كلها موقف على ما بينا ويستحب له أن يغتسل قبل
 الوقوف وهو سنة كالجمعة والعيد والأحرام ولوا كفى بالوضع جازم إذا دنا وقت غروب الشمس من يوم
 عرفة يقول اللهم لا تجعل هذا آخر العهد من هذا الموقف وارزقني أداماً أبقيتني واجعلني اليوم مقلداً
 منجماً حراً مستجاب الدعاء مغفور الذنوب واجعالي من أكرم وقدر وأعطني أفضل ما أعطيت أحداً
 منهم من النعمة والرضوان والتجاوز والعقربان والرزق الواسع الحلال وبارك لي في جميع أموري وما أرجع
 اليه من أهل ومال وولد ويصلي على النبي محمد صلى الله عليه وسلم قال رحمه الله (ثم إلى مزدلفة بعد
 الغروب) أي ثم رح إلى مزدلفة بعد غروب الشمس لحديث علي أنه عليه الصلاة والسلام دفع حين غابت
 الشمس رواء أبو داود وغيره وقال صحيح وفي حديث جابر لم يزل واقفا حتى غربت الشمس وذهبت الصفرة
 قليلاً لحديث رواء مسلم وقال أسامة فلما وقعت الشمس دفع رسول الله صلى الله عليه وسلم رواء أبو داود
 ولأن فيه اظهار مخالفة المشركين لأنهم كانوا يدفعون منها والشمس على الجبال كما تأم الرجال في وجوههم
 والأفضل أن يمشي على هيئته وإذا وجد فرجة أسرع لما روى أسامة بن زيد أنه عليه الصلاة والسلام
 أقاض من عرفات كان يسير العنق فإذا وجد فجوة نص متفق عليه وعنه عليه الصلاة والسلام أنه لما
 أقاض من عرفات رأى أصحابه يتسارعون في السوق والمشي فقال ليس البر في إيجاف الخيل ولا في إيضاع
 الابل عليكم بالسكينة والوقار ولأن الإسراع من الكل يؤدي إلى الأذى وقال ابن عبد العزى
 خطبته يوم عرفة ليس السابق من سبق بعيره وفرسه ولكن السابق من غفر له فان خاف الزحام فدفع قبل
 الإمام ولم يجاوز حد ودعرفة أجزأه لأنه لم يقض من عرفة إذا لم يخرج منها قبل الغروب والأفضل أن يقف
 في مكانه كي لا يكون أخذاً في الأذى وهو الأفاضة قبل أو أنه وكلاهما يكون مخالفاً لسنة ولو مكث قليلاً بعد
 لغروب وبعد دفع الإمام لخوف الزحام أو لغيره من الأسباب فلا بأس به لما روى عن عائشة رضي الله عنها
 أنها دعت بشراب فأفطرت بعد أفاضة الإمام خرجه سعيد بن منصور وإن تأخر الإمام أقاض الناس لأن
 الإمام أخطأ السنة ويكون طريقه إلى المزدلفة على المأزمين بين العليين دون طريق الضب ويكبر
 ويهمل ويحمد ويبلي ساعة فساعة ويقول عند دفعه من عرفات اللهم إليك أفضت ومن عذابك أشفقت
 واليك رغبته فأخلفني فيما تركت وانفعني بما علمتني يا أرحم الراحمين ويكثر من الاستغفار في طريقه
 إلى المزدلفة ومن عرفات إلى المزدلفة فرسخ ومن المزدلفة إلى منى فرسخ ومن منى إلى مكة فرسخ والفرسخ
 ثلاثة أميال ويستحب له أن يدخل المزدلفة ماشياً تعظيماً لها ويقول عند دخولها اللهم إن هذا جمع
 أسألك أن ترزقني فيه جوامع الخير كله فانه لا يعطها غيرك اللهم رب المشعر الحرام ورب زمزم والمقام
 ورب البيت الحرام ورب البلد الحرام ورب الشهر الحرام ورب الركن والمقام ورب الحسل والحرم
 والمجربات العظام أسألك أن تبلغ روح محمد صلى الله عليه وسلم أفضل السلام وأن تصلح لي ديني وذريتي
 وغفر ذنبي وتشرح صدري ويطهر قلبي وترزقني الخير الذي سألتك أن تجتمع لي في قلبي وأن تقبلي
 جوامع الشرائك ولي ذلك والقادر عليه قال رحمه الله (وانزل بقرب جبل قزح) لانه هو الموقف فينزل
 عنده ولا ينزل على الطريق كي لا يضيق على المساة ولا ينفرد عن الناس في النزول لما ذكرنا في النزول
 في عرفات قال رحمه الله (وصل بالناس العشاءين بأذان وإقامة) وقال زكريا أذان وإقامتين واختاره
 الطحاوي لحديث جابر أنه عليه الصلاة والسلام صلاهما بأذان وإقامتين رواء مسلم ولأنهم ما قرضوا
 صلاهما في وقت واحد فيقيم لكل واحد منهما اعتباراً بالجمع الأول وبالأضائة لأنه أقل ما يكتفي به في القضاء
 ولنا حديث ابن عمر رضي الله عنهما أنه عليه الصلاة والسلام أذن للغرب بجمع فأقام ثم صلى العشاء
 بالأقامة الأولى قال ابن حزم رواء مسلم والفرق بينهما وبين الجمع الأول أن العشاء في وقته والقوم
 حضور فلا يفرد بالأقامة والعصر بعرفة في غير وقته لأنه مقدم على وقته فلا بد له من الأعلام بها

(قوله كان يسير العنق) العنق
 بفتحين سير سهل في سرعة
 ليس بالشديد والنصر رفع
 السيراء من خط الشارح
 (قوله فإذا وجد فجوة)
 الفجوة الفرجة بين المكانين
 وروى فرجة أه غاية
 (قوله فقال ليس البر في إيجاف الخيل)
 الإيجاف من الوجيف
 وهو نوع سير من سير الخيل أه
 من خط الشارح (قوله ولا في
 إيضاع الابل) الإيضاع
 الإسراع في السير أه غاية
 (قوله فدفع قبل الغروب) أي
 وقبل الغروب أه فتح (قوله ولم
 يجاوز حد ودعرفة) قيده
 لأنه لو جاوزها قبل الإمام
 وقبل الغروب وجب عليه دم
 وحاصله أنه إذا دفع قبل
 الغروب وإن كان الحاجة بأن
 تدبعه فبعبه أن جاوز عرفة
 بعد الغروب فلا شيء عليه
 وإن جاوز قبله فإن لم يعد
 أصلاً أو عاد بعد الغروب
 لم يسقط الدم وإن عاد قبله
 فدفع مع الإمام بعد الغروب
 سقط على الصحيح لأنه تداركه
 في وقته أه فتح القدير
 (قوله ويستحب له أن يدخل
 المزدلفة) أي ويغتسل
 بالليل للوقوف والعيد أه
 غاية (قوله في المتن وصل
 بالناس العشاءين) أي ولا
 يشترط الجماعة لهذا الجمع
 إجماعاً أه (قوله بأذان وإقامة)
 أي في وقت العشاء أه كافي

(قوله أو تشاغل) أي سوى بين التطوع والتشاغل بشئ آخر في إعادة الإقامة وهو يوافق ما ذكر في المبسوط ولكن أشرف في مبسوط الاسيحياني الذي اختصره من مبسوط البردوي أنهم في التطوع وإلى إعادة الأذان والإقامة في التعشي وغيره فقبل قال زفر يعيدهم ما فيه لانه وقع الفصل به فبقرد الثانية بهما كما اذا وصل بالتعشي اه كما كي (قوله أعاد الإقامة) أي لوقوع الفصل وكان ينبغي أن يعيد الأذان كما في الجمع الاول الأنا كتفينا إعادة الإقامة لما روى أن النبي عليه الصلاة والسلام صلى المغرب بمزدلفة ثم تعشى ثم أقرد الإقامة للعشاء كذا في الهداية قال في الفتح الاصل (٢٨) لهذا الحديث عن رسول الله صلى الله عليه وسلم بل هو في البخاري عن ابن مسعود

أنه فعله وكذا أخرجه ابن أبي شيبة عنه ولنظفه قال فلما اتى جمعاً أذن وأقام فصلى المغرب ثلاثاً ثم تعشى ثم أذن وأقام فصلى العشاء ركعتين اه (قوله والعشاء بينهما) قال السروجي لكن ظاهره ما عاده الأذان والإقامة اه وكتب مانصه يشك على هذا أن النبي صلى الله عليه وسلم لم يجز إلا جهة واحدة فكيف التوفيق بين الحديثين ويمكن أن يحمل حديث ابن مسعود على ما نقل أنه صلى الله عليه وسلم حج حجة بكة قبل الهجرة اه (قوله لو صلى المغرب في طريق المزدلفة لم تجز) قال في الغاية قلت سقوط أعادتها بطول العجز دليل على أنها لم تقع فاسدة في الطريق أو بعرفة أو بالمزدلفة قبل دخول وقت العشاء وتأويل الأصحاب الحديث بمعنى وقت الصلاة أمامك بدل على وقوعها فاسدة كما لو صلاها قبل غروب الشمس وهذا سؤال قوى اه (قوله وعند إيجادها لا تكون أمامه) أي بل

ولا يتطوع بينهما لانه عليه الصلاة والسلام لم يتطوع بينهما متفق عليه ولو تطوع أو تشاغل بشئ آخر بينهما أعاد الإقامة لحديث ابن مسعود رضى الله عنه أنه عليه الصلاة والسلام صلى الصلاتين كل واحدة وحدها بأذان وإقامة والعشاء بينهما رواه البخاري قال رحمه الله (ولم تجز المغرب في الطريق) أي لو صلى المغرب في طريق المزدلفة لم تجز وكذا الوصلاها في عرفات وقال أبو يوسف فنجوز لانه صلاها في وقتها المعهود ألا ترى أنه وقت لها في حق من لم يدفع إلى المزدلفة ولهذا لو طلع الفجر لا يؤثر بالاعادة ولو كان في غير الوقت لوجب الا أنه أخطأ لترك السنة المتوارثة ولنا حديث أسامة بن زيد أن رسول الله صلى الله عليه وسلم دفع من عرفة حتى إذا كان بالشعب نزل فبال وتوضأ ولم يسبح الوضوء قلت الصلاة يا رسول الله فقال الصلاة أمامك فركب فلما جاء المزدلفة نزل فتوضأ فأسبح الوضوء الحديث رواه البخاري ومسلم وعنه وقتها أمامك اذ نفسها لا توجد قبل إيجادها وعند إيجادها لا تكون أمامه وقيل معناه المصلي أمامك أي مكان الصلاة وروى الأثر عن ابن الزبير أنه قال إذا أفاض الإمام فلا صلاة إلا بالجمع وهذا يدل على أن التأخير واجب وانما وجب لكي لا يجمع بين الصلاتين بالمزدلفة وكان عليه الاعادة ما لم يطلع النجس ليصير جامع بينهما ما إذا طلع الفجر لا يملكه الجمع فسقطت الاعادة وعن أبي حنيفة إذا ذهب نصف الليل سقطت الاعادة لذهاب وقت الاستحباب وعلى هذا الخلاف لو صلى العشاء في الطريق أو في عرفة بعد ما دخل وقتها ولو خشى طلوع النجس قبل أن يصل المزدلفة فصلاهما في الطريق جاز وينبغي له أن يجزي هذه الليلة بالصلاة والقراءة والذكر والدعاء والتضرع فانها الليلة العيد جامعة لأنواع الفضل من الزمان والمكان وجلالة أهل الجمع وهم وفد الله تعالى وخير عباده ومن لا يشق بهم حلبيهم قال رحمه الله (ثم صل الفجر بغلس) لما روي أن من حديث ابن مسعود أنه عليه الصلاة والسلام صلاها يومئذ بغلس وهو متفق عليه ولأن في التغليس دفع حاجة الوقوف فيجوز كتقديم العصر بعرفة بل أولى لانه في وقته قال رحمه الله (ثم قف مكبراً مهلاً ملائمة مصلية على النبي صلى الله عليه وسلم داعياً بحاجتك وقف على جبل قزح أن أمكنك وإلا فبقرب منه) لما روى جابر أنه عليه الصلاة والسلام أتى المزدلفة فصلى بها المغرب والعشاء بأذان واحد وأقامتين ولم يسبح بينهما شيئاً ثم اضطجع حتى طلع الفجر فصلى الفجر حين تبين له الصبح بأذان واحد وإقامة ثم ركب القصواء حتى أتى المشعر الحرام فاستقبل القبلة فدعا الله وكبره وهاله وحده فلم يزل واقفاً حتى أسفر جداً فدفع قبل أن تطلع الشمس حتى أتى بطن محسر فركب قليمه لا ثم سلك الطريق الوسطى التي تخرج إلى الجرة الكبرى حتى أتى الجرة التي عند الشجرة فرماها بسبع حصيات يكبر مع كل حصاة منها مثل حصى الخذف رمي من بطن الوادي ثم انصرف إلى المنحدر رواه مسلم وقال العباس بن مرداس أنه عليه الصلاة والسلام دعا لأمته عشية عرفة بالمغفرة فأجيب بأني قد غفرت لهم ما خلا المظالم فإني آخذ للظالم منه قال أي رب ان شئت آتيت المظالم من الخير وغفرت للظالم فلم يجب عشية فلما أصبح بالمزدلفة أعاد الدعاء فأجيب إلى ما سأله وفيه قال ان عدو الله إبليس لما علم أن الله قد استجاب دعائى وغفر لامتى أخذ التراب

تكون وراءه اه (قوله ما لم يطلع الفجر) أي وقد يقال مقتضاه أي حديث أسامة وجوب الاعادة مطلقاً لانه إذا ما جعل



قبل وقتها الثابت بالحديث فتعليقه بأنه للجمع فإذا فات سقطت الاعادة تخصيص للنص بالمعنى المستنبط منه ومرجعه إلى تقديم المعنى على النص وكلمتهم على أن العبرة في المنصوص عليه لعين النص لا لمعنى النص لا يقال لأجريناه على الطلاقه أدى إلى تقديم الظنى على القاطع لا نقول لوقولنا بافتراض ذلك لكننا حكم بالاجزاء وفوجب اعادة ما وقع مجزى بأشعرامة مطلقاً ولا بدع في ذلك فهو تطهير وجوب اعادة صلاة أدب مع كراهة التحريم حيث يحكم بأجرائهم وتجب اعادتها مطلقاً اه فتح القدير (قوله وعلى هذا الخلاف لو صلى العشاء في الطريق) أي لأنها مرتبة على المغرب فإذا لم تجز المغرب فما رتب عليه أولى اه كما كي

(قوله ويدعو بالويل والشبور) الويل الحزن والمشقة الى الهلاك والشبور الهلاك اه من خط الشارح (قوله في المتن الابن محسر) قال الكمال وليس وادي محسر من منى ولا من المزدلفة فالاستثناء في قوله وحز دلفة كلها موقف الا وادي محسر منقطع واعلم أن ظاهر كلام القدوري والهداية وغيرهما في قولهم مزدلفة كلها موقف الا وادي محسر وكذا عرفة كلها موقف الابن عرنة أن المكانين ليسا مكان وقوف فلو وقف فيهما لا يجزيه كما لو وقف في منى سواء قلنا إن عرنة ومحسر من عرفة وحز دلفة أو لا وهكذا ظاهر الحديث الذي قدمنا تخريج به وكذا عبارة الاصل من كلام محمد ووقع في البدائع وأما مكانه يعني الوقوف بمزدلفة فجزء من أجزاء مزدلفة لأنه لا ينبغي أن ينزل في وادي محسر وروى الحديث ثم قال ولو وقف به أجزاء مع الكراهة وذكر مثل هذا (٣٩) في بطن عرنة أعني قوله لأنه لا ينبغي أن يقف في بطن عرنة لانه

أن يقف في بطن عرنة لانه صلى الله عليه وسلم نهى عن ذلك وأخبر أنه وادي الشيطان ولم يصرح فيه بالأجزاء مع الكراهة كما صرح به في وادي محسر ولا يخفى أن الكلام فيهما واحد وما ذكره غير مشهور ومن كلام الصحاب بل الذي يقتضيه كلامهم عدم الأجزاء وأما الذي يقتضيه النظر أن لم يكن إجماع على عدم أجزاء الوقوف بالمكانين هو أن عرنة وادي محسر كانا من ممسى عرفة والمشعر الحرام يجزى الوقوف فيه - ما ويكون مكروها لان القاطع أطلق الوقوف بمسماهما مطلقا وخبر الواحد منعه في بعضه فقيده بالزيادة عليه بخبر الواحد لا يجوز فيثبت الركن بالوقوف في مسماهما مطلقا والوجوب في كونه في غير المكانين المستثنين وان لم يكونا من مسماهما لا يجزى أصلا وهو ظاهر

فجعل يحنو على رأسه ويدعو بالويل والشبور خرجه ابن ماجه وغيره ثم يجتهد ويدعو الله تعالى أن يتم مراده وسؤله في هذا الموقف كما أتم محمد صلى الله عليه وسلم ويقول في دعائه اللهم أنت خير مطلوب وخير مرغوب اللهم إن لكل وقد جازة وقرى فاجعل قرأى في هذا المكان قبول توبتي والتجاوز عن خطيئتي وأن تجمع علي الهدى أمري اللهم يمت لك الاموات بالحاجات وأنت تسميها ولا يشغلك شأن عن شأن وحاجتي أن لاتضيع نعي ونصي وأن لاتجعلني من المحرومين اللهم لاتجعل آخر العهد من هذا الموقف الشريف وارزقني ذلك أداما أيقيني فاني لأريد الارحمتك ولا أبتغي الارضالك واحشرنى في زمرة الخبيثين والمتبعين لامرئ وأعمالين بفرائضك التي جاء بها كتابك وحث عليها رسولك عليه الصلاة والسلام قال رحمه الله (وهي موقف الابن محسر) أي المزدلفة كلها موقف الابن محسر لما روينا ثم وقت الوقوف فيها من حين طلوع الفجر الى أن يسفر جدا فاذا طلعت الشمس خرج وقته ولو وقف فيها في هذا الوقت أو مر بها جاز كما في الوقوف بعرفة وقبله أو بعده لا يجوز والمبيت بالمزدلفة سنة وقال مالك واجب وهو أحد قولي الشافعي والوقوف بالمزدلفة واجب وقال مالك سنة وقال الليث بن سعد ركن لقوله تعالى فاذا أقضت من عرفات فاذكروا الله عند المشعر الحرام وحديث عروة أنه عليه الصلاة والسلام قال من وقف معنا هذا الموقف وقد كان أفاض من عرفات قبل ذلك فقد تم حجه علق به تمام الحج وهو آية الركنية ولنا أن سودة استأذنت النبي صلى الله عليه وسلم أن تفيض بلبيل، أذن لها متفق عليه ولو كان ركنا لما جاز تركه كالوقوف بعرفة وعن ابن عباس أنه قال أنا ممن قدم النبي صلى الله عليه وسلم ليلة المزدلفة في ضوفة أهله رواه الجماعة وماتلده لا يشهد له لأن المذكور فيه الذكرو وهو ليس بواجب بالاجماع ثم قال ابن عمر رضي الله عنهما المشعر الحرام هي المزدلفة كلها وفي حديث علي وجابر المشعر الحرام هو قرح ولو كان المشعر الحرام المزدلفة كلها قال في المشعر الحرام ولم يقل عند المشعر الحرام وقال الكرماني الأصح أنه في المزدلفة لأعين المزدلفة وسميت مزدلفة لاجتماع الناس فيها والازدلاف الاجتماع قال الله تعالى وأرسلنا ثم الآخرين أي جمعناهم وقيل لاجتماع آدم وحواء عليهم السلام فيها وقيل لاقتراب الناس فيها منى والازدلاف الاقتراب ومنه قوله تعالى وإن له عندنا لذنوبي وسميت جمعا لاجتماع الناس فيها وقيل للجمع فيها بين صلاتين وسمى المحسر محسر لان قيل أصحاب الفيل حسرية أي أعبا وكل قال رحمه الله (ثم الى منى بعدما أسفر) أي ثم رح الى منى بعدما أسفر جدا لما روينا من حديث جابر وما روى عمر رضي الله عنه أنه قال كان أهل الشرك والوثان ينفرون من هذا المقام بعد طلوع الشمس على رؤس الجبال وكافوا يقولون أشرق تبير كيما تغير خالفهم النبي صلى الله عليه وسلم فأفاض من قبل طلوع الشمس رواه الجماعة الاسما ولو دفع لبيل لعذربه من ضعف أو علة جاز ولا شيء عليه لما روينا وما روى ابن عمر أنه عليه الصلاة والسلام

والاستثناء منقطع اه (قوله الى أن يسفر جدا) وفي المحيط حدث محمد رحمه الله الاسفار فقال اذا لم يبق من طلوع الشمس الا مقدار ما يصلي فيه ركعتان دفع اه غايه (قوله لان المذكور فيه الذكرو) أي دون الوقوف (قوله وهو ليس بواجب) أي حتى لو تركه لاشي عليه لكن لما علق به تمام الحج صلح أن يكون واجبا اه غايه (قوله ولم يقل عند المشعر الحرام) كما اذا قلت أنا عند البيت لا تكون فيه اه غايه قال في الفتح وفي كلام الطحاوي أن المزدلفة ثلاثة أسماء المزدلفة والمشعر الحرام وجمع اه (قوله لأعين المزدلفة) الظاهر في الكرماني بدل عين غيرها (قوله وسميت جمعا) بفتح الجيم وسكون الميم اه غايه (قوله أعبا وكل) أي عن المسير اه (قوله أشرق) يروى من أشرق اذا أضاء وشرق اذا طلع أي ادخل أيها الجبل في الشروق اه غايه (قوله تبير) وهو جبل كبير من جبال منى اه (قوله كيما تغير) أي يسير اه

(قوله في المتن بسبع حصيات) أي ويستحب أن يغسل الحصيات قبل أن يرميها ليتيقن طهارتها فإنه يقام بها اقربة ولوروى بمثل خمسة ييقن كره وأجزأه اه كمال قوله ويستحب أن يغسل الحصيات قال الكرماني ويكره أن يأخذ من موضع نجس لأن الرمي اقربة فيكره الاتيان به مع النجاسة وكذا كرهوا أن يأخذ من حصي المسجد لأنها في موضع محفوظ عن النجاس فيكره اخراجها الى موضع لا يحفظ من النجاس اه وقوله فإنه يقام بها اقربة أي ولأن منها يقع في يد ملك فيستحب طهارته اه غايه (قوله كحصى الخذف) وهو مثل حبة الباقلا وأصغر منها ومثل النواة اه غايه  فائدة  وفي مبسوط شيخ الاسلام انما يسمى جرة لأن ابراهيم عليه السلام لما أمر بذيح الولد جاء الشيطان يوسوسه فكان ابراهيم عليه السلام يرمي اليه الاحجار طرداله وكان يحمر بين يديه أي يسرع في المشي والاجساد الاسراع في المشي اه كافي (٣٠) (قوله وقال هكذا رمى الذي أنزلت عليه سورة البقرة) قيل انما خص سورة البقرة لأن معظم

مناسك الحج مذكور فيها اه غايه (قوله في المتن واقطع التلبية الخ) قال اسحق بن راهويه والظاهرية انه يقطعها اذا رماها بسبع حصيات رجوعا الى ظاهر قوله حتى رمى جرة العقبة قال ابن المنذر وغيره جاز أن يقال رمى جرة العقبة وانما رمى بعضها ويرى ثم قطع التلبية مع آخر حصة وانما ما روى في حديث ابن عباس فلم يزل يلبى حتى رمى جرة العقبة فقطعها عند أول حصة رواء خليل في المناسك ولانه قد ثبت أنه كان يكبر مع كل حصة فلا يلبى معها وقول ابن المنذر باطل لوجهين أحدهما أن الفعل لا يعم له فيصدق برميها جرة واحدة أنه رمى الجرة واحدة الثاني قوله وغيره جاز أن يقال رمى الجرة الخ ظاهر أن ساد لان الجرة يرمي اليها بالحصي ولا قائل يرمي الجرة

اذن لضعفة الناس أن يدفعوا بليل رواه أحمد ويستحب له أن يقول في دفعه اللهم إليك أقضت ومن عذابك أشفقت وإليك توجهت ومنك رهبت اللهم تقبل نسكي وأعظم أجرى وارحم ضرعى واستجب دعوى ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم فإذا بلغ بطن محسرا أسرع ان كان ماشيا وحرك دابته ان كان راكبا قدر رمية جرة لانه عليه الصلاة والسلام فعل ذلك وفيما روي من حديث جابر حتى أتى بطن محسرا فركب قائلا قال رحمه الله (فأرم جرة العقبة من بطن الوادي بسبع حصيات كحصى الخذف) لما روي من حديث جابر وما روى عن ابن مسعود رضي الله عنه أنه انتهى الى الجرة الكبرى فجعل البيت عن يساره ومنى عن يمينه ورمى بسبع وقال هكذا رمى من أنزلت عليه سورة البقرة مقف عليه وعنه أنه عليه الصلاة والسلام رماها من بطن الوادي بسبع حصيات وهو راكب يكبر مع كل حصة وقال اللهم اجعله بحاميرا وذنبا مغفورا وعلمنا شكورا ثم قال هنا كان يقوم من أنزلت عليه سورة البقرة ولورماها بأكثر من حصي الخذف جاز لحصول المقصود غير أنه لا يرمي بالكبر من الجارة كيلا يتأذى به غيره ولورماها من فوق العقبة أجزأه لأن ما حولها موضع النسك والافضل أن يكون من بطن الوادي لما روي قال رحمه الله (وكبر بكل حصة) أي مع كل حصة لما روي ما لو وسج مكان التكبير أجزأه لحصول التعظيم بالذكرو هو من آداب الرمي ولا يقف عندها لانه عليه الصلاة والسلام لم يقف عندها بخلاف الجرة الاولى والوسطى في اليوم الثاني على ما يذكر والاصل أن كل رمى بعده رمى وقف عنده وكل رمى ليس بعده رمى لم يقف عنده ورميه راكبا أفضل لما روي والاصل فيه ان كل رمى ليس بعده رمى فالأفضل أن يرميه راكبا والافضل انما قال رحمه الله (واقطع التلبية بأولها) أي مع أول حصة ترميها لما روي عن ابن عباس أن أسامة كان يديف النبي صلى الله عليه وسلم من عرفه الى المزدلفة ثم أردف الفضل من مزدلفة الى متى فكلاهما قال لم يزل النبي عليه الصلاة والسلام يلبى حتى رمى جرة العقبة رواه البخاري ومسلم وغيرهما وعليه إجماع الصحابة وقد ذكرنا تأويل من قطعها منهم وكيفيته أن يضع الحصة على ظهرها يمينه ويساره يمينه بالسجدة وهذا بيان الاولوية وأما في حق الجواز فلا يقيده بهيئة دون هيئة بل يجوز كيفما كان ومقدار الرمي أن يكون بين الراعي وبينه خمسة أذرع لأن ما دون ذلك يكون طرعا ولو طرعا طرعا جاز لانه رمى الى قدميه الا أنه مسمى لخالفته السنة ولو وضعها موضع لم يجز لانه ليس يرمي ولورماها فوقعت قريبا من الجرة جاز لان هذا القدر مما لا يمكن الاحتراز عنه ولو وقعت بعيدا لا يجزئه لانه لم يكن اقربة الا في مكان مخصوص ولوروى بسبع حصيات جملة فهذه واحدة لان المنصوص عليه تقرير في الافعال

كأهل الواجب أن يرمي الى جهة الجرة بسبع حصيات ولا يشترط رمي كل الجرة ولا بعضها وهو كلام بلا تأمل اه غايه ويأخذ (قوله وقد ذكرنا تأويل من قطعها منهم) أي بعد قوله وعرفات كلها موقف اه (قوله ولوروى بسبع حصيات جملة فهذه واحدة) قال الكرماني في مناهج كره فان رمى بسبع حصيات جرة واحدة في إحدى الجماران وقعت متفرقة على موضع الجرات جاز لحصول الجرة في سبعة مواطن كما لو جن بين الاسواط في الحدب بضربة واحدة وان وقعت على مكان واحد لا يجوز لفوات المقصود وقال مالك والشافعي وأحمد لا يجزئه الا عن حصة واحدة كيفما كان ورميها بستة أخرى لانه ما روي بالرمي بسبع مرات وقد رمى مرة واحدة وقال عطاء الاصميجي كرهها كان وقال الحسن ان كان جاهلا أجزأه والافلا اه وقول الزيلعي رحمه الله ولوروى بسبع حصيات جملة فهذه واحدة بخلاف ما ذكره الكرماني وما ذكره الزيلعي ذكره في الهداية وقال الولائي رحمه الله ولوروى سبع عشرة واحدة فكانت رمى حصة واحدة لانه ما روي بالرمي بسبع مرات وقد رمى مرة اه وقال في المجتبى ولوروى بسبع حصيات جملة فهي واحدة اه واعلم أن ما عزا الكرماني رحمه الله

لما لاك والشافعي وأجدر جهنم الله هو مذهبنا وما ذكره من التفصيل قبله لم أقفله على سند في المذهب والله الموفق اه (قوله ويأخذ الحصى من أي موضع شاء) قال الكيال يتضمن خلاف ما قيل أنه يلتقطها من الجبل الذي على الطريق من مزدلفة قال بعضهم جرى التوارث بذلك وما قيل يأخذها من المزدلفة سبعاً جرى جرة العقبة في اليوم فقط فأفاد أنه لاسنة في ذلك بوجوب خلافها الاساءة اه قال الكرمانى في مناسكه ويستحب أن يرفع من المزدلفة سبع حصيات مثل حصى الخذف ويحملها معه الى منى يرمى بها جرة العقبة لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال للفضل بن عباس غداة يوم التمراتنى بسبع حصيات مثل حصى الخذف فأتاهن فجعل يقلبن بيده ويقول بملهن بملهن ولا تغلوا فأنما هلك من هلك بالغلوفى الدين ولو أخذ الحصى من غير المزدلفة جاز ولا يكره لحصول المقصود وقد قال قوم يأخذ من المزدلفة سبعين حصاة وكذا في بعض المنامك وهذا خلاف السنة للحديث الذى رويانا (٣١) وليس هذا مذهبنا اه (قوله الا من عند الجرة الخ) ولو أخذها من عند الجرة

أجزأه وقد أساء وقال أحد لا يجوز به أما الجواز فوجود فعل الرمي وأما الاساءة فترك السنة اه كرمانى (قوله ما تقبل منه رفع) قال مجاهد لما سمعت هذا من ابن عباس جعلت على حصياتي علامة ثم توسطت الجرة فرميت من كل جانب ثم طلبت فلم أجد تلك العلامة شيأ اه فتح (قوله ولولذلك لكان هضاباً) والهضبة الجبل المنسط على وجه الارض اه غايه (قوله ويجوز الرمي بكل ما كان من جنس الارض الخ) قال في فتح القدير عند قول المصنف ويجوز الرمي بكل ما كان من أجزاء الارض عندنا وظاهر إطلاقه جواز الرمي بالقيرون والياقوت لانهم من أجزاء الارض وفيها خلاف منعه الشارحون وغيرهم بناء على أن كون الرمي به يكون الرمي به استهانة شرطاً وأجاز به بعضهم بناء على

ويأخذ الحصى من أي موضع شاء الا من عند الجرة لان ما عند هاجر دود لما روى عن ابن عباس انه قال ما تقبل منه رفع وما لم يتقبل ترك ولولذلك لكان هضاباً بسد الطريق فينتشاه به ويجوز الرمي بكل ما كان من جنس الارض كالبحر والمدروطين والمغرة والنورة والزرنج والمخ الجبل والكحل أو قبضة من تراب والاحجار النفيسة كالياقوت والزبرجد والزمرد والبلخش والفيروزج والبلور والعقيق بخلاف الخشب والعنبر واللؤلؤ والجواهر والذهب والفضة لما لا نه اليست من جنس الارض أولانه نثار وليس رمي ووقته من طلوع الشمس الى غروب الشمس ويكره قبل طلوع الشمس ويستحب بعده الى الزوال ويباح بعد الزوال الى الغروب وقال الشافعي يجوز الرمي بعد النصف الاخير من الليل لما روى انه عليه الصلاة والسلام أمر أم سلمة أن تفيض ونصلي صلاة الصبح بمكة فرمت قبل الفجر ثم أفاضت ولا شك أنها اذا صلت الصبح بمكة فقد أفاضت من منى قبل الفجر ولما روى عن عبد الله مولى أم هانئ انه قال ان أسماء نزلت بجمع عند المزدلفة فقامت تصلى فصلى ساعة ثم قالت يا بنى هل غاب القرقر قلت نعم قالت فارتحلوا فارتحلنا ومشيئنا حتى رمت الجرة ثم رجعت فصلى الصبح في منزلها فقلت يا هيناه (٢) ما أرانا الا قد غلغلسنا قالت يا بنى إن رسول الله صلى الله عليه وسلم أذن للظعن متفق عليه وفي بعض طرقه بعد الصبح مكان غلغلسنا وهذا يؤيد ما ذكرنا من اشتباه الحال ولما روى عن ابن عباس انه قال قد منار رسول الله صلى الله عليه وسلم أغيلة بنى عبد المطلب على جرات لنا من جمع فجعل يطلع أنفادنا ويقول أي بنى لاترموا الجرة حتى تطلع الشمس رواه أبو داود وغيره وصححه الترمذي وروى رسول الله صلى الله عليه وسلم ضحى متفق عليه ثم قال خذوا عني مناسككم فاني لأدرى أجمع بعد حجتي هذه وقدم عليه الصلاة والسلام ضعفة أهله وقال لاترموا الا مصحين فهذا البيان أول الوقت والاول بيان الاستحباب ولان ما قاله يؤدي الى خرق الاجماع بتحصيل حجتين في سنة واحدة بأن يرمي بالليل ثم يطوف للزيارة بالليل ثم يحرم بحجة أخرى ويرجع الى عرفات ويقف بها قبل طلوع الفجر ثم يفعل بقية الافعال ولو كان هذا جائزاً لما أمر من أفسد حجه بالجماع أن يقضى من قابل وحديث أم سلمة ليس فيه دلالة على انه عليه الصلاة والسلام علمها ذلك وأقرها عليه ولا أنه عليه الصلاة والسلام أمرها أن ترمي ليلاً وبمثل هذا لا يترك المرفوع ألا ترى أن عمر رضى الله عنه لم يترك المنقول عنه عليه الصلاة والسلام حين قال له أبى كلاً لا تغتسل على عهد النبي صلى الله عليه وسلم في التقاء الختانين بل قال له أخبر عموه بذلك فسكت ويحتمل انها رمت بعد طلوع الفجر فظن الراوى قبله وهذه الاجوبة يجاب عن حديث أسماء وهو أظهر في الوقوع بعد الفجر لان

تقى ذلك الاشتراط ومن ذكر (١) جوازه الفارسي في مناسكه ومن ذكر (١) جوازه السروجي في الغاية وتبعه الشارح اه (قوله ويباح بعد الزوال الى الغروب) ولو أخر الرمي الى الليل لما هو لاشئ عليه لان الليل تبع لليوم في مثل هذا كما في الوقوف بعرفة فان أخره الى الغد رماه وعليه دم اه كرمانى (قوله فقلت يا هيناه) الذي وقفت عليه في خط الشارح هكذا يا هيناه النداء ثم بعدها هاء من توحه ثم تحتية ساكنة فتون فألف اه (قوله فجعل يطلع أنفادنا) قال في الصحاح في فصل اللام من باب الحاء المهملة اللطخ مثل الخط وهو الضرب اللين على الظاهر يبطن الكف وقد لطمه ويقال أيضاً لطمه به اذا ضرب به الارض اه قال في المغرب وهو من باب منع اه (قوله وأقرها عليه) أي ولم يذ كر ذلك في كان ذلك لعذر كما قدم ضعفة أهله اه غايه (قوله بل قال أخبر عموه بذلك فسكت) فدل على أنهم كانوا يفعلون أشياء يظنون جوازها ولا يعلم به عليه الصلاة والسلام اه غايه (٢) قوله يا هيناه كذا هو في نسخ الشارح التي بأيدينا وكذلك ضبطه الحشى وهو تحريف والذي في حديث البخاري يا هيناه قال القسطلاني بفتح الهاء وسكون النون وبعد المتألف القوقية ألف آخره هاء ساكنة أي يا هيناه كتهه صححه

(قوله محمول على الليلة الثانية والثالثة) أي لما عرفه أن وقت رعي كل يوم إذا دخل من النهار امتد إلى آخر الليلة التي تتلو ذلك النهار فيحمل إلى ذلك فالقالبى في الرمي تابعة للأيام السابقة لا اللاحقة اهـ فتح (قوله وهذا الذبح ليس بواجب على المضر) قال الكرمانى ثم الحاجب من كان مضرًا لا يجب عليه ذبح الهدى بالاجماع بل يمتنع فإذا حلق حل له كل شيء إلا النساء اهـ (قوله ففخر به ثلاثا وستين) أى ففخر به عليه الصلاة والسلام ثلاثا وستين كان ذلك لمدة عمره عليه الصلاة والسلام لكل سنة بدنة اهـ غاية (قوله وأمر عليا ففخر ما غير) أى سبعاً وثلاثين بدنة تمام المائة اهـ غاية (قوله في المتن ثم أحلق أو قصر) وفي المبسوط أنما يخير بين الحلق والتقصير إذا لم يكن شعره ملبداً أو معقوصاً أو مضرافان كان لا يختير بل يلزمه الحلق وبه قال الشافعى في القديم وأحمد وقد روى عن ابن عمر أنه قال من لبس شعر رأسه أو قصر أو عَصَ فعليه الحلق اهـ كما ترى مختصراً وكتب ما نصه قال في الدراية تم الترتيب وهو أن يرمى ثم يذبح ثم يحلق واجب لقوله عليه الصلاة والسلام إن أول نسكنا أن يرمى ثم يذبح ثم يحلق فيفيد الترتيب في ضابطه رذح اهـ (قوله في المتن والحلق أحب) وعن وكيع قال قال أبو بختينة رضي الله عنه أخطأت في ستة أبواب من الممارك علمنيها إجماع وذلك أني حين أردت أن أحلق رأسي وقفت على حجام فقلت له بكم تحلق رأسي فقال لي أعراقى أنت (٣٣) قلت نعم قال النسك لا يشارط عليه اجلس فجلست محرقاً عن القبلة فقال لي

-قول وجهك الى القبلة
 في قوله وأردت أن يحلق
 رأسي من الجانب الايسر
 فقال لي أدر الشق الايمن من
 رأسك فأدبرته وجعل يحلق
 وأنا ساكت فقال لي كبير
 فجعلت أكبر حتى قت
 لاذهب فقال أين تريد فقلت
 رحلي قال ادفين شعرك ثم
 صل ركعتين ثم امضي فقلت
 له من أين لك ما أمرتني
 به فقال رأيت عطاء بن أبي
 رباح يفعل هذا أخرجه
 أبو الفرج في مشير الغرام
 قال الكرماني وذكري في
 المستظهرى أن عند أبي
 حنيفة يمدأيمين الخالق
 ويسار المحلوق رأسه وعند
 الشافعي يمين المحلوق قلت
 ذكره كذلك بعض أصحابنا

ولم يعز إلى أحدوا اتباع السنة أولى وهو من الآداب وقد ذكرت الحديث الصحيح في بداعة رسول الله صلى الله عليه وسلم بشق موسى رأسه الكريم من الجانب الايمن فليس لاحد بعده كلام وقد كان يحب النمام في شأنه كماه وقد أخذ الامام في ذلك بقول الحام ولم يشكره ولو كان مذهب خلاف ذلك لما وافقه مع كونه حجابا اه غايه (قوله والتقصير أن يأخذ الرجل أو المرأة الخ) قال الكريماني رحمه الله ثم الحلق أو التقصير لا يجوز عندنا أقل من ربع الرأس كفي مسح الرأس فان - حلق أو قصر أقل من النصف أجزأه وهو موسى في ذلك لان السنة حلق جميع الرأس أو تقصير جميع الرأس وقد ترك ذلك فيكون مستثنا اه ثم قال الكريماني وذكري الكافي وفي آداب المفتين أن المرأة لو قصرت مقدار الاغلة من أحد جانبي رأسها وذلك يبلغ النصف أو دونة أجزأها وعمل فيه وقال لان حلق ربع الرأس وتقصير ربعه مثل حلق جميع الرأس في وجوب الدم فكذلك في حصول التحلل اه (قوله الاغلة) قال في المصباح الاغلة العقد من الاصابع وبعضهم يقول الا نامل رؤس الاصابع وهي بفتح الهمزة وفتح الميم أكثر من ضمها وابن قتيبة يجعل الضم من لحن العوام اه وفي المغرب الاغلة بفتح الهمزة والميم لغة مشهورة ومن خطأ راويها فقد أخطأ اه (قوله ويجب لإجراء الموسى الخ) وقيل استحبابا بالان وجوب الاجراء لا الزالة لا لعينه فاذا سقط ما وجب لاجله سقط هو على أنه يقال يمنع وجوب عين الاجراء ولذا كان للزالة بل الواجب طريق الزالة ولو فرض

بالتوبة أو الخلق أو التفت أو ان عسرى أكثر الرؤس أو قاتل غيره فنتفه آخره عن الخلق قصدا ولو تعدد الخلق لعرض تعين التقصير أو التقصير
تعين الخلق كان لبده بصمغ فلا يعمل فيه المقرص اه فتح (قوله فقد حل) أي كالحلقة والاحسن تأخير احلاله الى آخر أيام التشريق
كالتنميم الطامع وجود الماء في آخر الوقت وعدم وجود الموسى أو الخلق ليس بعذر لان وجود ذلك مرجوف كل وقت اه غايه (قوله وهو
مقدم على القياس) أي وقول عمر محمول على الاحتياط أو على ما بعد الرمي قبل الخلق اه (٣٣) كأي (قوله والرمي ليس من أسباب التحلل)

أي عندنا خلافا للشافعي هو
يقول يتوقت بيوم النحر
كالخلق فيكون بمنزلة في
التحلل اه هداية (قوله
فصل في مكة الظهر بعد ما طاف
بالبیت الخ) قال السكال رحمه
الله ولا شك أن أحد الخبرين
وهم يعني حديث ابن عمر
وحديث جابر وثبت عن
عائشة رضي الله عنها مثل
حديث جابر بطريق فيه ابن
اسحق وهو حجة على ما هو
الحق ولهذا قال المنذري

في مختصره وهو حديث حسن
واذا تعارضوا لا بد من صلاة
الظهر في أحد المكانين ففي
مكة بالمسجد الحرام أولى
لثبوت مضاعفة الفرائض
فيه ولو تجشعنا لجمع جانا
فعليه على الاعادة بسبب
اطلع عليه بوجوب نقصان
المؤدى أو لا اه (قوله فكان
وقتها واحدا) يعني فكان
وقت الذبح وقت الطواف
لا وقت الطواف فان الطواف
لا يتوقت بأيام النحر حتى
يفوت بقواته بل وقته العمر
الأنه يكره تأخيرها عن هذه
الايام اه فتح وكتب ما نصه
أي لان حكمه حكم العتوف
عليه اه كأي (قوله ويصلي

الموسى عليه ولا يصل الى تقصيره فقد حل ويستحب له اذا حل رأسه أن يقص أطفاره وشواربه لانه عليه
الصلاة والسلام قص أطفاره ولانه من التفت فيستحب قضاؤه ولا يأخذ من لحية شيئا لانه مثله ولو فعله
لا يجب عليه شيء قال رحمه الله (وحل لك غير النساء) وقال مالك لا يحل له الطيب أيضا لقول عمر رضي الله
عنه يحل له كل شيء الا الطيب والنساء ولانه من دواحي الجماع فيحرم كل يحرم سائر الدواحي من القبلة والانس
بالاجماع ولنا حديث عائشة رضي الله عنها أنها قالت طيب رسول الله صلى الله عليه وسلم لحرمه حين
أحرم ولحله حين أحل قبل أن يطوف بالبیت متفق عليه وعنهما أنها قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
اذا رميت وذبحت وحلقت فقد حل لكم كل شيء الا النساء وحل لكم الثياب والطيب رواء الدارقطني وهو
مقدم على القياس والرمي ليس من أسباب التحلل لانه ليس بجناية قبل أو انه بخلاف الخلق قال رحمه الله
(ثم الى مكة يوم النحر أو غدا أو بعده نطف للركن سبعة أشواط بلا رمل وسعي ان قدمتها والافعال) يعني ثم
رح الى مكة يوم النحر أو بعده على ما ذكر وطاف بالبیت سبعة أشواط ولا ترمل فيه ولا نسعى بعده بين الصفا
والمروة ان كنت رملت في طواف القدوم وسعيت بين الصفا والمروة بعده والافعال في هذا الطواف واسع
بعده على ما تقدم لما روى عن ابن عمر انه عليه الصلاة والسلام أقاض يوم النحر ثم رجع فصلي الظهر
بمضى متفق عليه وفي حديث جابر انه عليه الصلاة والسلام أقاض الى البيت الحرام يوم النحر فصلي بمكة الظهر
بعد ما طاف بالبیت رواء مسلم في صحبه وعن أنس أنه عليه الصلاة والسلام صلى الظهر والعصر والمغرب
بمضى ثم ركب الى البيت فطاف به وروى عائشة رضي الله عنها أن إفاضته عليه الصلاة والسلام كانت بعد
صلاة الظهر وهذا الاختلاف راجع الى انه عليه الصلاة والسلام كان يتكبر منه العود الى البيت فروى
كل واحد ما وقع عنده كما اختلفوا في وقت احرامه عليه الصلاة والسلام على ما ينشأ ويؤيد ذلك ما روى عن
ابن عباس أنه عليه الصلاة والسلام كان يزور البيت أيام منى ووقته أيام النحر لان الله تعالى عطف
الطواف على الذبح والا كل منه بقوله تعالى فكلوا ثم قال وليطوفا فوافكان وقتها واحد أو أول وقته بعد
طواف الفجر من يوم النحر لان ما قبله من الليل وقت الوقوف بعرفة والطواف من رب عليه ولولا ذلك لآذنى
الى خرق الاجماع على ما ينشأ من قبل وأولها أفضلها كفى النحر ثم ان كان سعى بين الصفا والمروة عقيب
طواف القدوم فلا يرمل في هذا الطواف ولا يسعى والارمل وسعى وقد ينشأ من قبل أن كل طواف بعده سعى
رمل فيه والافلا وموضع السعى عقيب طواف الزيارة يوم النحر لانه تبع للطواف فلا يكون تبعا لما دونه وهو
طواف القدوم وانما يجوز له التقدم عقيب طواف القدوم رخصة لانه يكتر عليه الافعال يوم النحر فيخرج
ويصلي ركعتين بعد هذا الطواف لما ينشأ من قبل قال رحمه الله (وحل لك النساء) لاجماع الامة على ذلك
وحل النساء بالخلق السابق لا بالطواف لان الخلق هو المحلل دون الطواف غير انه أخر عمله الى ما بعد الطواف
فاذا طاف عمل الخلق عمله كالطلاق الرجعي أخر عمله الى انقضاء العدة لحاجته الى الاسترداد فاذا انقضت
عمل الطلاق عملها فبانت به والدليل على ذلك أنه لو لم يحلق حتى طاف بالبیت لم يحل له شيء حتى يحلق وكذا
اذا طاف منه أربعة أشواط حل له النساء لانها هي الركن وما زاد واجب بخير بالدم وهو الصحيح نص عليه
محمد رحمه الله تعالى في المبسوط وهذا الطواف هو المفروض في الحج وهو ركن فيه ويسمى طواف الزيارة

(٥ - زيلعي ثاني) ركعتين بعد هذا الطواف الخ وقد تقدم أن ختم كل طواف بركعتين فرضا كان الطواف أو واجبا أو نفلا
واجب عندنا اه غايه (قوله لانها هي الركن) وذكر أبو عبد الله الجرجاني أن ركنه أكثره وهو ثلاثة أشواط وثلاثا شوط اه غايه (قوله
ويسمى طواف الزيارة الخ) وفي المبسوط هو الحج الاكبر في تأويل قوله تعالى وأذان من الله ورسوله الى الناس يوم الحج الاكبر اه كأي
قوله يوم الحج الاكبر أي يوم العيد لان فيه تمام الحج ومعظم أفعاله ولان الاعلام كان فيه لما روى أنه عليه الصلاة والسلام وقف
يوم النحر عند الجمرات في حجة الوداع فقال هذا يوم الحج الاكبر وقيل يوم عرفة لقوله عليه الصلاة والسلام الحج عرفة ووصف الحج

بالأكبر لأن العبرة تسمى الحج الأصغر ولأن المراد بالحج ما يقع في ذلك اليوم من أعماله فإنه أكبر من باقي الأعمال أولان ذلك الحج
أجمع فيه المسلمون والمشركون ووافق عيده أعياد أهل الكتاب أولانه ظهر فيه عز المسلمين وذل المشركين اه بيضاوي رحمه الله (قوله في
المتن ثم بجمرة العقبة الحج) هل هذا الترتيب متعين أو أولى بخلاف فيه ففي المسالك لوبد في اليوم الثاني بجمرة العقبة ثم بالوسطى ثم التي
تلي مسجد الخيف فإن عاد على الوسطى ثم على العقبة في يومه فحسن لأن الترتيب سنة وإن لم يعد أجزاء اه فتح قوله لأن الترتيب سنة وعند
الأئمة الثلاثة الترتيب شرط اه غايه (٣٤) (قوله في المتن وقف عند كل رمي بعده رمي) قيل يقف قدس سورة البقرة ومن كان

مريضاً لا يستطيع الرمي
يوضع في يده ويرمي بها أو يري
عنه غيره وكذا المنحى عليه
ولو رمي بحصتين أحدهما
لنفسه والآخرى للآخر
جاز ويكره اه فتح (قوله ثم
غدا كذلك) هذا هو
اليوم الثالث من أيام النحر
وهو الملقب بيوم النفر
الأول فإنه يجوز له أن ينفر
فيه بعد الرمي واليوم
الرابع آخر أيام التشريق
سمى يوم النفر الثاني اه
فتح فائدة في الأيام
المعدودات والمعلومات
قال الكرماني في مناسكه
لاخلاف بين العلماء أن
الأيام المعدودات هي أيام
التشريق ثلاثة أيام الحادي
عشر والثاني عشر والثالث
عشر من ذي الحجة كذا النقل
أما الأيام المعلومات في قوله
تعالى ويذكروا اسم الله في
أيام معلومات فقد اختلفوا
فيه قال أصحابنا هي ثلاثة
أيام يوم عرفة ويوم النحر
واليوم الحادي عشر وهو
اليوم الأول من أيام التشريق
كذا النقل (قوله ويرفع
يديه) أي حذاه منكباه اه

عند أهل العراق وطواف الأفاضة عند أهل الحجاز وطواف يوم النحر وطواف الركن قال رحمه
الله (وكره تأخير رمي أيام النحر) لأنه مؤقت بها فلا يؤخر عنها وذ كر القدوري في شرح مختصر الكرخي
أن آخره آخر أيام التشريق وذ كر في الغاية أن آخره عند محمد غير مؤقت ووقت الحلق هو وقت الطواف على
الاختلاف قال رحمه الله (ثم إلى منى) أي ثم رح إلى منى لأنه عليه الصلاة والسلام عاد إليها على ما بينا ولأنه
بق عليه النسك وهو الرمي وموضع منى فيقيم بها حتى يقيمها قال رحمه الله (فأرم الجمار الثلاث في ثاني
النحر بعد الزوال بادئاً بما تلي المسجد ثم ما تليها ثم بجمرة العقبة وقف عند كل رمي بعده رمي ثم غدا كذلك
ثم بعده كذلك إن مكثت) لما روت عائشة رضي الله عنها أنها قالت أفاض النبي صلى الله عليه وسلم من يومه
حين صلى الظهر ثم رجع إلى منى فكتب بها إلى أيام التشريق يري الجمار إذا زالت الشمس كل جرة بسبع
حصيات يكبر مع كل حصاة ويقف عند الأولى والثانية فيطيل القيام ويتضرع ويرى الثالثة ولا يقف
عندها رواه أبو داود وقال جابر رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم رمي على راحته يوم النحر رخصي وأما
بعد ذلك فبعد زوال الشمس رواه مسلم وأبو داود وغيرهما وإذا وقف عند الجمرتين يقف في الموضع الذي
يقف فيه الناس يحمد الله تعالى ويثنى عليه ويهلل ويكبر ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم ويدعو
بحاجته ويرفع يديه لما روينا لقوله عليه الصلاة والسلام لا ترفع الأيدي الا سبع مواطن وذ كر
من جلتها عند الجمرتين والمراد رفعها بالدعاء وينبغي أن يستغفر لأبويه وأقاربه ومعارفه لقوله عليه الصلاة
والسلام اللهم اغفر للحاج ولما استغفره الحاج وحكمة الوقوف عند الجمرتين تحصييل الدعاء ليكون
في وسط العبادة بخلاف جمره العقبة لأن العبادة قد انتهت وقوله ثم بعده كذلك إن مكثت أي في اليوم
الرابع ترى على ما ربيت في اليومين قبله إن مكثت علقه بمكثه لأنه مخير فيه إن شاء نفر في اليوم الثالث
وهو الثاني من أيام الرمي وإن شاء مكث إلى اليوم الرابع وهو الثالث من أيام الرمي لقوله تعالى فمن تعجل
في يومين فلاثم عليه ومن تأخر فلاثم عليه لمن اتقى تخيره بينهما وفي الخرج عنهم أو الأفضل إن عكث ويرى
في اليوم الرابع بعد الزوال لأنه عليه الصلاة والسلام صبر حتى رمى الجمار الثلاث في اليوم الرابع ولا يقال
نفي الأثم عنهم ما يقتضي المساواة بينهما أو الإباحة لأننا نقول نزلت الآية على سبب وهو أن الجاهلية كانوا
فرقتين منهم من يقول المتعجل آثم ومنهم من يقول المتأخر آثم فتفي الأثم عنهما لاخذ أحدهما بالرخصة
والآخر بالفضل ولأنس لم ان التخيير يقتضي المساواة ألا ترى أن المسافر يخبر بين الصوم والافطار ثم
الصوم أفضل أن لم يتضرر به والا فالفطر أفضل وقيل معناه يغفر لهما بسبب تقواهما فلا يبق عليهما
ذنوب روي ذلك عن علي وابن مسعود وابن عباس وله أن ينفر قبل طلوع الفجر من اليوم الرابع وإذا
طلع الفجر ليس له أن ينفر حتى يري وقال الشافعي رحمه الله ليس له أن ينفر بعد غروب الشمس من اليوم
الثالث وهو رواية عن أبي حنيفة لأنه لا يفر أبداً في اليوم الرابع بقوله تعالى فمن تعجل في يومين فلاثم
عليه لافي الليل وجه الظاهر أنه نفر في وقت لا يجب فيه الرمي ولا يجوز فيه لجأله النفر كالتنهار ومن
الناس من منع جواز النفر الأول لأهل مكة قال في الغاية والصحيح أن الآية على عمومها والرخصة لجميع

فتح (قوله وهو رواية عن أبي حنيفة) لما روي عن عمر أنه قال من أدرك المساء في اليوم الثاني فليقم إلى الغد حتى ينفر مع الناس

الناس اه كذا (قوله وجه الظاهر أنه نفر في وقت لا يجب فيه الرمي ولا يجوز فيه) أي بدليل أنه لو رماها عن اليوم الرابع لا يجوز
اجتماعاً اه غايه (قوله لجأله النفر كالتنهار) أي كالتنهار الثالث فكذا ذكره في البدائع قلت ولو رماها بعد طلوع الفجر قبل الزوال لا يجوز
أيضاً عندهما عن يومه وقد امتنع فيه النفر وهذا التعليل يستقيم على قوله اه غايه وكتب ما نصه أي لأن ليلة يوم الرابع ملحقة باليوم الثالث
في حق الرمي بدليل أنه لو ترك رمي اليوم الثالث ورمى في هذه الليلة لا يجوز فصارت هذه الليلة بمنزلة اليوم فيكون خياره في النفر بائناً فيه كما قبل

(قوله والتزول فيه سنة عندنا) ويصلي فيه الظهر والعصر والمغرب والعشاء وهم جميع هجعة ثم يتنحل مكة اه فتح (قوله لانه كان اسمي) أي أسهل اه غاية (قوله وعن أبي رافع) وأبو رافع هـ هذا مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم اه داه العباس فلما بشر النبي صلى الله عليه وسلم بالسلام العباس أعتقه النبي صلى الله عليه وسلم اسمه أسلم وقيل ابراهيم وقيل ثابت وقيل هرمن اه (قوله بخيف بني كنانة) الخيف خيفان خيف مني وخيف بني كنانة وهو المحصب وسمي بالمحصب لان السيل يحمل الحصباء من موضع الجري فتقف فيه اه كي (قوله حيث تقاسمت) أي تعاهدت وتحالفت اه كي (قوله على كفرهم) وفي القوائد قوله على شركهم أي مع شركهم وعلى بمعنى مع كما يقال فلان يقول الشعر (٣٦) على صغر سنه أي مع صغر ذلك لان المشركين يكونون مع الشرك لا محالة يحلفون

من شركهم لانهم كانوا شركاء وفي وقت الحلف كانوا مسلمين اه كما كي (قوله وطواف الافاضة) هذا مخالف لما ذكره الكرماني أن طواف الافاضة هو طواف الزيارة وقال في المغرب وطواف الافاضة هو طواف الزيارة وقال في نهاية ابن الاثير الافاضة الزحف والدفع في السير بكثرة ولا يكون الاعن تفرق وجع وأصل الافاضة الصب فاستعيرت للدفع في السير وأصله أفاض نفسه أو أراحته فرفضوا ذكر المفعول حتى أشبهه غير المتعدي ومنه طواف الافاضة يوم النحر فيفيض من منى الى مكة فيطوف ثم يرجع وأفاض القوم في المسجد فيفيضون اذا اندفعوا فيه اه لكن ما قاله الشارح هنا موافق لما في فتاوى قاضيان رحمه الله وقد قدم الشارح في الورقة التي قبل هذه ان طواف

بطن الوادي وليست المقبرة من المحصب والحصباء الحصى والابطح مسيل واسع فيه دقاق الحصباء والخيف ما انحدر من غلظ الجبل وارتفع عن مسيل الماء واذا وصل اليه دعا ساعة نحو ما تقدم من الادعية والتزول فيه سنة عندنا وقال الشافعي ليس بسنة لما روى عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت نزول الابطح ليس بسنة وإنما نزول رسول الله صلى الله عليه وسلم لانه كان اسمي لخروجه عليه الصلاة والسلام الى المدينة وقال ابن عباس ليس التحصيب بسنة وإنما هو منزل نزول رسول الله صلى الله عليه وسلم وعن أبي رافع أنه قال لم يامرني رسول الله صلى الله عليه وسلم أن أنزل بالابطح حين خرج من منى ولكنني جئت فضربت له فيه قبة فنزل وكان على ثقل رسول الله صلى الله عليه وسلم ولنا أنه عليه الصلاة والسلام قال نحن نازلون غدا بخيف بني كنانة حيث تقاسمت قريش على كفرهم وذلك أن بني كنانة حالفت قريشاً على بني هاشم أن لا يأتوا بحوهم ولا يبايعوهم ولا يؤوهم حتى يسلموا اللهم محمد صلى الله عليه وسلم وتعالى على متاعهم رواه البخاري ومسلم وغيرهما فعلم أن نزوله كان قصداً وقال ابن عمر التزول به سنة فقيل له إن رجلاً يقول ليس بسنة فقال كذب أنا نخبه رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبو بكر وعمر وعثمان رواه البخاري ومسلم وأي سنة أقوى من هذا فان فعله عليه الصلاة والسلام قصداً وقيل الخلفاء من بعده قد ثبت فيه وكان قول عائشة وابن عباس ظناً منهم ما فلا يعارض المرفوع والمثبت يقدم أيضاً على الثاني قال رحمه الله (فطف للصدر سبعة أشواط) لما روى أنس أنه عليه الصلاة والسلام صلى الظهر والعصر والمغرب والعشاء بالمحصب ثم رقد رقدته ثم ركب الى البيت فطاف به رواه البخاري ولا يرمل في هذا الطواف لما بينا وسمي هذا طواف الصدر لانه يصدر عنه أي يرجع والصدر الرجوع وطواف الوداع لانه يودع به البيت وطواف الافاضة لانه لاجله يفيض الى البيت من منى وطواف آخر عهده بالبيت لانه لا طواف بعده وطواف الواجب قال رحمه الله (وهو واجب الاعلى مكة) وقال مالك هوسنة وهو أحد قول الشافعي لانه لو كان واجبا لما سقط عن المكي وعن الحائض ولنا ما روى عن ابن عباس أنه قال كان الناس ينصرفون في كل وجه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا ينفرد أحدكم حتى يكون آخر عهده بالبيت رواه مسلم وأحمد وغيرهما وفي رواية أخرى الناس أن يكون آخر عهدهم بالبيت الا أنه خفف عن المرأة الحائض متفق عليه وأهل مكة لا يصرون فلا يجب عليهم لان النوديع من شأن المفارق ويلحق بهم أهل ما دون الميقات لانهم بمنزلة من على ما تقدم ومن قوى الإقامة قبل النفر الاول لانه صار من أهل مكة بخلاف ما إذا نوى الإقامة بعد ما حل النفر الاول لانه لما دخل النفر الاول لزمه التدبيع كنية الشروع فيه فلا يسقط بعد ذلك والحائض مستثناة بالنص والنفساء بمنزلة ما قبلها النص دلالة وليس للعمرة طواف الصدر لانها ليس لها طواف القدوم فكذا طواف الصدر ويصلي ركعتين عقيب طواف الصدر لما بينا من قبل ولا يصح بين الصفا والمروة لما ذكرناه لم يشرع للمرأة واحدة قال رحمه الله (ثم اشرب من زمزم) واختلفوا هل يبدأ بالتميز أو بزمزم والاصح

الركن يسمى طواف الافاضة عند أهل الحجاز والله الموفق اه (قوله وطواف الواجب) أي لانه يجب بالدم اه أنه غاية (قوله وهو أحد قول الشافعي) له قولان أحدهما أنه واجب وهو قولنا وأحمد اه كما كي (قوله ولو كان واجبا لما سقط عن الحائض) قلت سطل قوله بالبيت لئلا يمتنع فانه أوجب الدم على تاركه وقد سقط عن الرعاء وأهل السقاية وقد تقدم اه غايه قوله يبطل قوله أي قول مالك اه (قوله بخلاف ما إذا نوى الإقامة الخ) لم يذكر الشارح هنا خلافاً وقد ذكرنا خلافه في باب الجنائز فانظره والله الموفق (قوله وليس للعمرة طواف الصدر) أي لان الطواف ركن العمرة فكيف يصير مثل ركنه تبعاله وفيه تأمل اه كما كي وكتب مائنه وكذا فائق الحج لان العود مستحق عليه ولانه صار كالعمرة وليس على المعتمر طواف الصدر اه كما كي

(قوله انها طعام طعم) بضم
الطاء وسكون العين أى طعام
يشبع اه فتح (قوله ماء زمزم
لما شرب له) أى ان شربه
لتشبع شفاؤه الله وان
شربه لشبعك أشبهك الله
وان شربه اقطع ظمك
قطعه الله وهى هزيمة جبريل
وسقيا الله اسمعيل اه فتح
(قوله وتشتب) التشيت بالثاء
المثلثة التعلق اه صحاح
(قوله وهذا تمام الحج) قال
فى الغاية وعن الاعمش من
اتمام الحج ضرب الجمل
فصل حاصله مسائل شتى
من أفعال الحج هى عوارض
خارجة عن أصل الترتيب
وهى تتلوا الصور السامية اه
فتح (قوله لان طواف العمرة
يغنى عنه) الذى بخط الشارح
عنها اه (قوله فى المتن ومن
وقف بعرفة الخ) قال السكال
رحم الله والمشى وان أسرع
لا يخلو عن قليل وقوف على
ما قرئ فىه اه (قوله ولو
جاهلا أو نائما أو مغنى عليه)
أى وكذا من كان مجنوناً أو
سكراناً أو مجنوناً أو مجنوناً أو
حائضاً أو نفساء اه غايه (قوله
لم يجزه الخ) قال الشيخ جابى
يجزىه وكذا فى المحيط فلا
يحتاج الى الفرق اه (قوله
ومع عدم نية الوقوف) الذى
بخط الشارح الطواف
والصواب الوقوف اه (قوله
ولا يشترط فيه تعيين الجهة)
أى حتى ان المحرم اذا طاف
يوم النحر طوافاً واجباً عليه
بالنذر أجزأه عن طواف

أنه يبدأ بزمزم وكيفيته أن يأق زمرم فيستقي بنفسه الماء ويشربه مستقبل القبلة ويتصلع منه
ويتنفس فيه مرات ويرفع بصره فى كل مرة ويتطرق الى البيت ويمسح به رأسه ووجهه وجسده ويصب
عليه إن تيسر وذ كراملا فى سيرته أنه عليه الصلاة والسلام نزع لنفسه دلوفاً فشرب منه وذ كراملا قدى أنه
لما شرب صب على رأسه وفى حديث جابر أنه عليه الصلاة والسلام لما أقاض أتى بنى عبدالمطلب وهم
يسقون على زمزم فناولوه دلوفاً فشربه قال أبو على بن عبد السككن والذى نزع له الدلو العباس بن عبد
المطلب وروى عنه عليه الصلاة والسلام أنه قال لولا أن يتخذ الناس نسكاً ويغلبوكم عليه لنزعت معكم
رواه أحمد وفى رواية لما نزعوا الدلو غسل منه وجهه وتضمض فيه ثم أعاده وقال ابن عباس اذا شربت من
زمزم فاستقبل القبلة واذا كرسم الله تعالى وتنفس وقضك منه فاذا فرغت فاجد الله تعالى وعن عكرمة
أنه قال كان ابن عباس اذا شرب من زمزم قال اللهم انى أسألك علماً نافعا ورزقاً واسعاً وشفاء من كل داء
وقال عليه الصلاة والسلام فى ماء زمزم انها مباركة انها طعام طعم وشفاء سقم رواه مسلم وقال عليه الصلاة
والسلام ماء زمزم لما شرب له وقد شربه جماعة من العلماء لما طاب جليله فناولوها ببركته وقال ابن عباس
اشربوا من شراب الاربار ووصلوا فى مصلى الاخير وقال شراب الاربار ماء زمزم ومصلى الاخير تحت الميزاب
قال رحمه الله (والترزم الملتزم وتثبت بالاستار والتصق بالحدار) والملتزم هو ما بين الباب والجر الاسود ويلزق
صدره به والتثبت التعلق والمراد بالاستار أستار الكعبة ويستحب له أن يأق باب البيت أولاً ويقبل
العتبة ويدخل البيت حافياً ثم يأق الملتزم فيضع صدره ووجهه عليه ويتثبت بالاستار ساعة يتضرع الى
الله تعالى بالدعاء أحب من أمور الدارين ويقول اللهم هذا بيتك الذى جعلته مباركاً وهدي للعالمين
اللهم كما هديتني له فتهبني ولا تجعل هذا آخر العهد من بيتك وارزقني العود اليه حتى ترضى عني برحمتك
يا أرحم الراحمين وينبغي له أن ينصرف وهو عيشى وراءه وبصره الى البيت متباً كما تمسح على فراق البيت
حتى يخرج من المسجد وفى ذلك اجلال البيت وتعظيمه وهو واجب التعظيم بكل ما يقدر عليه البشر
والعبادة جارية به فى تعظيم الاكبر والمنكر لذلك مكابر وهذا تمام الحج ثم يرجع الى وطنه وقال عبد الله
ابن عمر رضى الله عنهما ان النبى صلى الله عليه وسلم كان اذا قفل من غزاه أو حج يكبر على كل شرف من
الارض ثلاث تكبيرات ثم يقول لا اله الا الله وحده لا شريك له الملك وله الحمد وهو على كل شئ قدير آيئون
تائبون عابدون ساجدون لربنا حامدون صدق الله وعده ونصر عبده وهزم الاحزاب وحده متفق عليه
قال رحمه الله (فصل من لم يدخل مكة ووقف بعرفة سقط عنه طواف القدوم) لانه شرع فى ابتداء الحج
على وجه يترتب عليه سائر الأفعال فلا يكون الاثنان به على غير ذلك الوجه سنة ولانه اذا دخل مكة بعد
الافاضة من عرفة يطوف للزيارة فيغنيه عن طواف القدوم كالصلاة الفرض تغنى عن تحية المسجد ولهذا
لم يشرع فى العمرة طواف القدوم لان طواف العمرة يغنى عنها ولا شئ عليه لتركه لانه سنة فلا يجب الجابر
تركها قال رحمه الله (ومن وقف بعرفة ساعة من الزوال الى فجر النحر فقد تم حجه ولو جاهلاً أو نائماً أو مغنى
عليه) لانه عليه الصلاة والسلام وقف بعد الزوال وهذا بيان أول الوقت وقال من أدرك عرفة بليل فقد
أدرك الحج ومن فاته عرفة بليل فقد فاته الحج وهذا بيان آخر الوقت ولم يفصل بين أن يكون عالماً بعرفة أو لم
يكن فيشترط فيه الحصول فقط فان قيل هذا يشكل بالطواف فانه لو طاف هارباً من عدو أو سجع أو طالباً
غير عال لم يجزه عن الطواف لعدم النية فالفرق بينه وبين الوقوف بعرفة حتى أجزئوه ومع الجهل لكونه
عرفة ومع عدم نية الطواف قلنا الفرق بينهما أن الوقوف ركن العبادة وليس بعبادة مستقلة بنفسه ولهذا
لا يتنقل به فوجود النية فى أصل تلك العبادة يغنى عن اشتراط النية فى ركنه كفى أركان الصلاة والطواف
عبادة مقصودة ولهذا يتنقل به فاشترط فيه أصل النية ولا يشترط فيه تعيين الجهة كما قلنا فى صوم رمضان
أونة ولان النية عند الاحرام تضمنت جميع ما يفعل فى الاحرام فلا يحتاج الى تجديد النية فى كل جزء منه
كالصلاة وغيرها والوقوف يؤتى به فى الاحرام من كل وجه فلا يحتاج فيه الى تجديد النية والطواف يقع بعد

الزيارة ولم يجزه عما وجب بالنذر اه كاتى

رسوله يستمر فيه معين (سنة) وهو الذي يوافق الرياءة (سنة) وهو الذي يوافق (سنة) (قوله) ولا بد من الوقوف في جزء من الليل (وركن الوقوف وقوف جزء من الليل دون النهار عنده أه غايه) (قوله في المتن ولو أهل عنه رقيقة باغمائه جاز) أي استحسانا أه غايه (قوله وقال لا يجوز) حتى لو أفاق فأدب المساك بذلك الإحرام يجوز عنده وعندهم لا يجوز أه غايه قوله وعندهم أي عامة الفقهاء أه غايه (قوله فأحرم) يعني أحرموا عن أنفسهم بطريق الاصاله وعن الرقيق بطريق النيبه حتى لو قتل صبيد يجب عليه دم واحد كذا في المبسوط وصورة المسئلة هذا لان الرفقاء اذا لبسوا الرداء وتجنبوا المحظورات صار هو محرما وابتدأ محل الآخر مان وصار أحرامهم عنه كاحرام الاب عن ابن صغيره من حيث إن عبارته في الالهلال عن ابنه كعبارة ابنه فكذلك اعبارة الرفقاء كعبارة كالأمرهم أقصا فلا يلزمهم الجزاء باعتبار أحرامه فيجب على الرقيق جزاء واحد لان المحرم بأحرام النيبه المنع عليه لا النائب أه كأي وكتب مانصه يعني رفقاه أه (٣٨) (قوله جازاجماعا) وقالت الاعانة الثلاثة لا يجوز أه غايه (قوله وجواز الاذن به)

أي بعدد الرفقة وقيل بالأحرام بسبب عند الرفقة والاول أظهر أه كأي (قوله لا يعرفه كثير من العلماء) أي ولهذا أنكره مالك والشافعي وابن حنبل وداود الظاهري أه غايه (قوله كشراب ماء السقاية) أي بل هذا أولى لان ذلك تصرف في ملك الغير بخلاف ما نحن فيه وما سافروا الاله أه غايه (قوله جاز بفعل غيره) قال الولوالجي والمريض لو وضع في يده ثم رمى عنه أرمى رجل عنه أجزأه اذ لم يقدر أما الاول فلانه أقرب الى الجواز من الثانية وأما الثانية فلحجزة أه (قوله ولو أحرمت عنه غير رفقائه) لفظه غير ساقطة من خط الشارح والصواب اثباتها أه (قوله قيل يجوز) أي وهو الاول لان هذا من باب الاعانة

التحلل ويقع في الإحرام من وجه فيشترط فيه أصل التية ولا يشترط فيه تعيين الجهة عملا بالسببين وقال مالك لا يجوز الا كنفاء بوقوف النهار ولا بد من الوقوف في جزء من الليل لما روينا ولنا قوله عليه الصلاة والسلام الحج عرفة فمن وقف بعرفة ساعة من ليل أو نهار فقد تم من حجه رواه جماعة أبو داود وغيره وصححه الترمذي ولا يمكن حل أو بيعه الواو لانه يؤدي الى الجمع بين الليل والنهار ولم يقل به أحد قال رحمه الله (ولو أهل عنه رقيقة باغمائه جاز) وهذا عند أبي حنيفة وقال لا يجوز ولو أمره بأن يحرم عنه عند عجزه فأحرم عنه عند اغمائه جازاجماعا لهما أن الإحرام شرط فلا يسقط الإبقاء أو بفعل نائبه والدلالة تفق على العلم وجواز الاذن به لا يعرفه كثير من العلماء فكيف يعرف العوام دلالة بخلاف ما اذا أمره صريحا بالان الاستنابة في باب الحج جائزة في الأحرام ألا ترى أن الصغير يحرم عنه أبوه وكذا في الأفعال بدليل أن المريض اذا أمره بغيره فحطوا الحصى في كفهم ورموا بها صريح وكذا اذا طافوا به بأمره ولابي حنيفة رحمه الله أن الاستنابة ثابتة دلالة لان عقد الرفقة والاجتماع للسفر الذي المقصود منه الإحرام وفعل لمناسك استعانة بالرفقة فيما يحجز عن مباشرته بنفسه والثابت دلالة كالنائب نصا كشراب ماء السقاية ولكن اوضح لحجافى قدر ووضعها على الكانون وطبخه انسان لا يجب عليه الضمان لانه مأذون له دلالة ولان الاركان كالوقوف والواجبات كرى الجمار جاز بفعل غيره اذا عجز فلا يجوز الا احرام بفعل غيره وهو شرط أولى ولو أحرمت عنه رفقاه بغير أمره قيل يجوز وقيل لا يجوز وذ كر القولين في المحيط والذخيرة قال رحمه الله (والمرأة كالرجل) يعني في جميع ما ذكرنا من الأحكام لان أوامر الشرع عامة لجميع المكلفين ما لم يقيم دليل على الخصوص قال رحمه الله (غير أنها تكشف وجهها لأرأسها) وكان الاولى أن يقول غير أنها لا تكشف رأسها ولا يذ كر الوجه لانه لا تخالف الرجل في الوجه وانما تخالفه في الرأس فيكون في ذكره تطويل بلا فائدة ولا يقال انما ذكره ليعلم أنها كالرجل فيه ولو سكت عنه لما عرف لانه انما ذكره على سبيل الاستثناء وهو غير صحيح وانما لا تكشف رأسها لما روي بنا ولانه عورة بخلاف رأس الرجل ووجهها ولو سدلت شيئا على وجهها وجافته عنه جاز لما روي عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت كان الركان يمررون بنا ونحن مع رسول الله صلى الله عليه وسلم محرمات فاذا حاذونا سدلنا أحدا نالجلباب من رأسها على وجهها فاذا جاوزونا كشفنا رواه أحمد وأبو داود وغيرهما قال رحمه الله (ولا تلبى جهرا) بل تسمع نفسك الا غير لاجماع العلماء على ذلك لان صوتها عورة أو يؤدي الى الفتنة قال رحمه الله (ولا ترمل ولا تسمى بين الميئين) لانه محل استراة العورة ولانه لا يطلب منها اظهار الجلد لان نيتها غير صالحة للحراب قال رحمه الله

لا الولاية ودلالة الاعانة قائمة عند كل من علم قصده رقيقة كان أولا وأصله ان الإحرام شرط عندنا اتفاقا كالوضوء (ولا وسنراة عورة وان كان له شبه الركن مع ذلك فجازت النيبه فيه بعد وجودنية العبادة منه عند خروجه من بلده أه فتح قوله كالوضوء الخ كن أجرى الماء على أعضاء المحدث فانه يصير بذلك متوضيا وغطي عورة عنان فانه يصير بذلك محصلا للشرط أه فتح (قوله وقيل لا يجوز) قال في الاوائد الظهيرية قال الشيخ الامام أبو عبد الله الجرجاني وكان الجصاص يقول لا يجوز ثم رجع وقال يجوز ولا يختص بذلك رفقاه بل هم وغيرهم في ذلك سواء أه (قوله في المتن والمرأة كالرجل) أي في الحج والعمره الا في خمس عشرة خصله والخمس عشرة خصله هذه مذ كورة فيها أه (قوله لان أوامر الشرع عامة في جميع المكلفين) لفظه في ليست في خط الشارح أه (قوله غير أنها لا تكشف رأسها) أي كما قال في الهداية أه (قوله ولو سدل شيئا) أي أرسلت من سدل الثوب أرسله من باب طلب وفي بعض النسخ أسدل وفي المغرب أسدل خطأ أه كأي (قوله وجافته) وجافيه بالجيم أي باعدت ذلك الشيء عن وجهها أه كأي

(قوله في المتن وتلبس الخيط) أي ولكن لا تلبس المصبوغ بورس أو زعفران أو عصفر إلا أن يكون قد غسل لأن هذا تزين وهو من دواعي الجماع وهي ممنوعة عن ذلك في الأحرام اهـ كما كي (قوله وذكر بعضهم أنها اقصر (٣٩) من رأسها ما شاءت) قال الكرماني وسابعها ليس

عليها التقصير في الرأس قدر ربع الرأس كما في الرجل بل عليها أن تقصر من أطراف شعرها قدر أعلة لقول عمر المرأة تقص قدر أعلة اهـ

(قوله في المتن أو جزاء صيد)

فان قيل كيف يتصور جزاء

الصيد قيل الأحرام قلنا هذا

في حق السنة الماضية أو

جزاء صيد الحرم بان قتل

الحلال نعمة الحرم ووجبت

قيمتها جزاء اهـ كما كي (قوله

أو شحوه) يريد به دما وحب

جبرا لنقص الحج كما لو

طاف جنباً طواف الزيارة

ووجب عليه الجزاء فاشترى

بدنة في السنة الثانية وتوجه

معه أو يريد به البدنة للمتنعة

أو للقران اهـ كما كي (قوله

فتوجه معها يريد الحج) أفاد

انه لا بد من ثلاثة التقليد

والتوجه معها ونية النسك

وما في شرح الطحاوي لو قلد

بدنة بغيرية الأحرام لا يصير

محرمًا ولو ساقها هدايا فاصدا

الى مكة صار محرمًا بالسوق

فوى الأحرام أو لم ينو مخالفا

لما في عامة الكتب فلا يعول

عليه اهـ فتح (قوله واظهار

الاجابة قد يكون بالفعل)

أي كما اذا قيل لك يا فلان

فأسرعت الى خدمته حتى

مئلت بين يديه فهذه اجابة

الفعل اهـ كما كي (قوله وساروا

معه) أي وبغير أمرهم

(ولا تحلق رأسها ولكن تقصر) لما روى ابن عباس انه عليه الصلاة والسلام قال ليس على النساء الحلق انما على النساء التقصير رواه أبو داود وغيره ولا نحلح رأسها مثله تحلق الحيضة في حق الرجل قال رحمه الله (وتلبس الخيط) لانه عليه الصلاة والسلام أباح السراويل والقمص للنساء المحرمات فيما رواه أبو داود عن ابن عمر ولا نحلح في لبس غير الخيط كشف العورة ولا تضطبع لما ذكرنا في الرمل ولا تستلم الحجر اذا كان هناك جمع لانها ممنوعة عن مماسة الرجال وان وجدته خاليا عن الرجال استلمته لعدم المانع وتلبس الخفين والقفازين وترك طواف الصدر بعذر الحيض ولا يجب عليها دم بتأخير طواف الزيارة بعذر الحيض ولا تحج الامع المحرم بخلاف الرجل وذكر بعضهم انها تقصر من رأسها ما شاءت من غير تقدير بالربع بخلاف الرجل وقد ذكرنا من قبل انها كالرجل في التقدير بالربع وانحى المشكل في جميع ما ذكرنا كالمرأة احتياطاً ولا يخلو بامرأة ولا رجل لانه يحتمل أن يكون ذكر أو يحتمل أن يكون أنثى قال رحمه الله (ومن قلد بدنة تطوعاً ونذراً أو جزاء صيداً ونحوه فتوجه معها يريد الحج فقد أحرم) لقول ابن عمر اذا قلد الرجل هديه فقد أحرم والا ترفى مثله كالرفوع وهو محمول على ما اذا ساقه لقول عائشة رضي الله عنها كنت فلتت قلادتين رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم أشعرها وقلدها ثم بعث بها فاحرم عليه شيء كان حلالاً متفق عليه وهذا نص على انه لا يصير محرماً بمجرد التقليد ولان سوق الهدى بعد التقليد في معنى التلبية اذ لا يفعل ذلك الا من يريد الحج أو العمرة فصار من خصائصه كالتلبية اذ المنة صود بالتلبية اظهار الاجابة لل دعوة وبتقليد الهدى يحصل اظهار الاجابة أيضاً واظهار الاجابة قد يكون بالفعل كما يكون بالقول وهذا لان التقليد من شعائر الحج كالتلبية فاذا اتصل بالتلبية يكون محرماً كالتلبية بخلاف ما اذا قلده ولم يسق لانه لو كان محرماً بالزعم الحرج وهو مدفوع ولو اشترك جماعة في بدنة فقلدها أحدهم صاروا محرمين ان كان ذلك بأمر البقية وساروا معها قال رحمه الله (فان بعث بها ثم توجه اليها لا يصير محرماً حتى يلحقها) لما روينا من حديث عائشة انه عليه الصلاة والسلام لم يحرم عليه شيء ولانه اذا لم يكن بين يديه هدى يسوقه عند التوجه لم يوجد منه الا مجرد النية وبمجرد النية لا يصير محرماً فاذا أدركها فقد اقترنت نيته بعمل هو من خصائص الحج فيصير محرماً كما لو ساقها من الابتداء قال رحمه الله (الا في بدنة المتعة) فانه يصير محرماً حين توجه اليها معناه اذا قوى الاحرام وهذا استحسان والقياس ان لا يصير محرماً حتى يلحقها المأبى وجه الاستحسان أن هذا الهدى مشروع من الابتداء نسكاً من مناسك الحج وضرعاً لانه يختص بمكة ويجب شكره للجمع بين أداء النسكين وغيره قد يجب وان لم يصل مكة ولان لهدى المتعة نوع اختصاص ببناء الاحرام بسببه فان المتعة اذا ساق الهدى ليس له أن يتحلل فكذلك في ابتداء الشروع يختص بان يصير محرماً بنفس التوجه وقال أبو اليسر ينبغي أن يكون هدى القران كذلك وذكر في النهاية معزى الى الرقيات أن هدى المتعة انما يصير محرماً قبل ادراكه اذا حصل التقليد والتوجه اليه في أشهر الحج وأما اذا حصل قبل أشهر الحج فلا يكون محرماً حتى يلحقها لان التمتع قبل أشهر الحج غير معتد به وصفة التلبس اذ ان يعلق في عنق بدنة قطعة نعل أو شراك نعل أو عروة مزادة أو لحاء شجر أو نحو ذلك مما يكون علامة على انه هدى قال رحمه الله (فان جلها أو أشعرها أو قلدا شاة لم يكن محرماً) يعني وان ساقها لانه ليس من خصائص الحج لان التجليل لدفع الحر والسرد والذباب والاشعار مكره وعند أبي حنيفة فلا يكون من النسك وعنددهما وان كان حسناً فقد يفعل لله الجلة بخلاف التقليد لانه يختص بالهدى والتجليل حسن لان هذا يارسول الله صلى الله عليه وسلم كانت مقلدة مجللة وقال عليه الصلاة والسلام لعلى تصدق بجلا لها ونحطامها على ما يأتي في موضع ان شاء الله تعالى والتقليد أحب من التجليل لان له ذكر في القران وهو

لا يصرون محرماً الا ما قد وحده اهـ غايه (قوله مشروع من الابتداء نسكاً) احتزبه عما وجب ابتداء جزاء اهـ كما كي (قوله ووضعا) أراد به الوضع الشرعي اهـ كما كي (قوله أو لحاء شجر) هو بالمدقشرها اهـ فتح (قوله والذباب) الذباب جمعه في الكثرة ذبان مثل غراب وغريبان وفي القلة أذبة الواحدة ذبابة اهـ مصباح وكتب ما نصه وقد يكون للزينة اهـ كما كي

(قوله في المتن والبدن من الابل والبقر) في جامع العتابي اذا اوجب على نفسه البدنة فهو بالخيار عندنا ان شاء اهدى الابل وان شاء اهدى البقرة ولو اوجب على نفسه الهدى فهو بخيرين ثلاثة اشياء من الابل والبقر والغنم ولو اوجب على نفسه الجزور فهو من الابل خاصة الكل عندنا اه كآكي (قوله وقال الشافعي من الابل خاصة) والجواب عما استدلل به الشافعي رضي الله عنه ما ذكره العلامة كمال الدين رحمه الله في الفتح وهو ان التخصيص باسم خاص لا ينفي الدخول في اسم عام وغاية ما يلزم من الحديث انه اراد بالاسم الاعم في الاول وهو البدنة خصوص بعض ما يصلح له وهو الجزور لا كل ما يصدق عليه بقربة اعطاء البقرة لمن راح في الساعة الثانية في مقام اظهار التفاوت في الاجر للتفاوت في المسارعة وهذا لا يستلزم انه في الشرع خصوص الجزور والظاهر انشاء على عدم ارادة الانحصار بخصوصه بالاعم لكن يلزمه النقل والحكم باستعمال (٤٠) لفظ في خصوص بعض ما صدقته مع الحكم ببقائه ما استقر له على حاله

أسهل من الحكم بنقله عنه بسبب استعمال من الاستعمالات من غير كثرة فيه عند تعارض الحكمين ولزوم أحدهما مع أنه قد ثبت بالنقل في لسان أهل العرف الذي يدعي نقله اليه في حديث جابر كاتحر البدنة عن سبعة فقبل والبقرة فقال وهل هي الامن البدن ذكره مسلم في صحيحه اه

باب القرآن

قال في غاية البيان لما قرع من بيان الافراد بالحج شرع في بيان القرآن بين الحج والعمره لان وجود المفرد سابق على وجود المركب وان قدم القرآن على التمتع لان القرآن أفضل منه عندنا اه (قوله القرآن مصدر) ومصدر الثلاثي يجي وعلى وجوه كثيرة منها فعال بكسر الفاء اه اتقاني قال في المصباح

سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم وتقليد الشاة غير متعارف وليس بسنة أيضا قال رحمه الله (والبدن من الابل والبقر) وقال الشافعي رحمه الله من الابل خاصة لما روى أبو هريرة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال من اغتسل يوم الجمعة غسل الجنابة ثم راح في الساعة الاولى فكا أنما قرب بدنة ومن راح في الساعة الثانية فكا أنما قرب بقرة الحديث وفي حديث جابر نحرنا البدنة عن سبعة والبقرة عن سبعة رواه مسلم وفي المغرب البدنة في اللغة من الابل خاصة ولنا قول الخليل ان البدنة ناقه أو بقرة ثم دى الى مكة قال النووي وهو قول أكثر أهل اللغة ولان البدنة مأخوذة من البدانة وهي الضخامة وقد اشتركا فيها وقال الجوهري البدنة ناقه أو بقرة وقال ابن الاثير في النهاية البدنة تقع على الجمل والناقة والبقرة وهي بالابل أشبه لعظمها وهي من بدن بدانة مثل كرم كرامة وفي حديث جابر كاتحر البدنة عن سبعة فقبل له والبقرة فقال وهل هي الامن البدن ذكره مسلم في صحيحه

باب القرآن

القران مصدر من قرنت اذا جمعت بين شيئين يقال قرنت البعيرين اذا جمعت بينهما بجمل واقارن الجامع بين الحج وعمره قال رحمه الله (هو أفضل ثم التمتع ثم الافراد) وقال الشافعي رحمه الله الافراد أفضل ثم التمتع ثم القرآن حكاه الفوراني عنه وهو قول مالك ذكره في المجموعة على ما اختاره أشهب وقال الامام أحمد التمتع أفضل ثم الافراد ثم القرآن الحديث ابن عمر انه عليه الصلاة والسلام تمتع في حجة الوداع بالعمره الى الحج وأهدى فساق معه الهدى من ذى الخليفة و تمتع الناس معه بالعمره الى الحج فلما قدم مكة قال للناس من كان منكم أهدى لا يحل من شئ حرم منه حتى يقضى حجه ومن لم يكن أهدى فليطف بالبيت وبالصف والمروة وليقصروا ليحل ثم يهل بالحج وليهدى ليجل هو من شئ حرم منه حتى يقضى حجه ونحره يوم النحر الحديث رواه البخاري ومسلم في صحيحهما وعن عائشة رضي الله عنها أنه عليه الصلاة والسلام تمتع بالعمره الى الحج بمنل حديث ابن عمر متفق عليه وعن عمران بن الحصين تمتع النبي صلى الله عليه وسلم و تمتعنا معه رواه مسلم به ذا اللفظ ورواه البخاري بمعناه وللشافعي حديث جابر قال أهدانا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم بالحج خالصا لا بخاطه شئ فقدمنا مكة لاربعة ليال نخلون من ذى الحجة وطفنا وسعيانا ثم أمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم ان نحل وقال لولا هدي لخلت ثم قام سراقة بن مالك فقال يا رسول الله أرايت متعنا هذه لعامنا هذا أم لا بد فقال عليه الصلاة والسلام بل لا بد رواه البخاري ومسلم وحكى جابر أنه عليه الصلاة والسلام أهل بالتوحيد لبك الحديث وقال فيه لسنأتوى

قرن بين الحج والعمره من باب قتل وفي لغة من باب شرب جمع بينهما في الاحرام والاسم القران مثل كتاب كائنه مأخوذ من القرن الشخص للسائل اذا جمع له بعيرين في قران واحد وهو الحبل والقرن بفتحين لغة فيه قال الثعالبي لا يقال للحبل قرن حتى يقرن فيه بعيران اه (قوله وقال الشافعي الافراد أفضل) قال الاتقاني وقال مالك التمتع أفضل هكذا نقل أصحابنا قول مالك ولكن قال مالك في المدونة والافراد بالحج أحب الى مالك من القران والتمتع اه قال في الهداية وقال مالك والتمتع أفضل من القران لان له ذكر في القرآن ولا ذكر للقران فيه قال الاتقاني والجواب عن قول مالك أنه لا ذكر للقران في كلام الله عز وجل فتدول لان مسلم لا نه قال تعالى وأتموا الحج والعمره لله وقد جاء في التفسير ان اتمامهما أن يحرم بهما من ديرة أهله اه (قوله وقال لولا هدي) بفتح الهاء وسكون الدال هكذا ضبطه الشارح بالقلم اه

(قوله وقالت عائشة انه عليه الصلاة والسلام أفرد الحج) رواه مسلم والبخاري عن ابن عمر أنه صلى الله عليه وسلم أهل بالحج وحده اه فتح
(قوله وبرواية ابن عمر لقريه الخ) لم يذكرها الشارح (قوله وقال عليه الصلاة والسلام القرآن رخصة) قال في الفتح ولا يعرف هذا الحديث
اه (قوله ولان فيه جمع بين العبادتين الخ) قال في فتح القدير وأنت تعلم أن الجمع بين السكينة في الاداء متعذر بخلاف الصوم مع الاعتكاف
والحراسة مع الصلاة وإنما الجمع بينهما حقيقة في الاحرام وليس هو من الاركان (٤١) عندنا بل شرط فلا يتم التشبيه وأيضا علمت أن

مواضع الخلاف ما إذا أتى
بالحج والعمره لكن أفرد كلا
منهما في سفرة واحدة يكون

القران وهو الجمع بين احرامهما
أفضل فلا قاة التشبيه
تكون على تقدير أن الانسان
إذا صام يوما بلا اعتكاف
ثم اعتكف يوما آخر فلا صوم
نقلا أو حرم ليل بلا صلاة
وصلى ليله بلا حراسة يكون
الجمع بينهما في يوم وإسلة
أفضل وهذا ليس بضروري
فيحتاج الى البيان ولا يكون
الاسمع لان تقدير الآية
والأفضلية لا يكون إلا به اه

فرع فان قيل المأمور
بالحج اذا قرن بصير مخالف عند
أي حنيفة فلو كان القران
أفضل من الافراد ينبغي أن
لا يكون مخالفا لآية أي بأفضل
مما أمر وكذا الأمر واحد
بالحج وآخر بالعمره فقرن
لا يجره وقد أتى بالأفضل
قلنا انه مأثور بصرف النفقة
الى عبادة تقع للأمر على
الخلوص وهي افراد الحج له
وقد صرفها الى عبادة تقع
للأمر وعبادة تقع لنفسه
فكان مخالفا للأمر فيضمن
وكذا في المسئلة الثانية
انما لا يجره لان كل واحد

لا الحج استأنف عرف العمره الحديث رواه مسلم وغيره وقالت عائشة انه عليه الصلاة والسلام أفرد الحج رواه
مسلم وأبو داود وغيرهما وقال الشافعي رحمه الله أخذت برواية جابر لتقدم صحبته وحسن سياقه لا بداه
الحديث برواية عائشة لفضل حفظها وبرواية ابن عمر لقريه من رسول الله صلى الله عليه وسلم وادى أن
الخلفاء الراشدين أفردوا الحج واختلاف الصدر الأول في كراهية التمتع والقران دون الافراد يدل على انه
أفضل منهما وقال عليه الصلاة والسلام القرآن رخصة فالعزيمة أولى ولان في الافراد زيادة التلبية
والسفر والخلق فكان أولى ولنا قوله تعالى وأتموا الحج والعمره لله وأنتم هم المبررون فمن دونه أهله
كذا افسرته الصحابة رضي الله عنهم وهو القران وحديث أنس أنه قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم
يقول لبيك عمره وحجرا رواه البخاري ومسلم في صحيحهما وعنه سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول
لبيك عمره وحجاليك عمره وحجامة فقي عليه والتكرار لتأكيده أمر القران وعن مروان بن الحكم قال شهدت
عثمان وعليه وعثمان بنهي عن التمتع وأن يجمع بينهما فلما رأى على ذلك أهل بيته بالبكة بعمره وحجة فقال
ما كنت أدع سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم أقول أحذر رواه البخاري والنسائي وعن عمران بن الحصين
أنه قال جمع رسول الله صلى الله عليه وسلم بين حجة وعمره ثم لم يمه عنه حتى مات رواه مسلم وأحمد وقال سرافقة
قرن رسول الله صلى الله عليه وسلم رواه أحمد وقال الهرماس بن زياد الباهلي رأيت رسول الله صلى الله عليه
وسلم وهو يقول لبيك بحجة وعمره وعن علي قال أتيت النبي صلى الله عليه وسلم فقال كيف أهلت قلت
أهلت بأهلا لك فقال اني سقت الهدى وقرنت رواه أبو داود والنسائي وذكر ابن حزم في كتاب حجة الوداع أنه
عليه الصلاة والسلام كان قارنا وروى ذلك عنه ستة عشر صحابيا بالاسانيد الصحاح وهم عمر وابنه وعلي وجابر
وعمران والبراء وأنس وابن عباس وأبو قتادة وابن أبي أوفى وسرافقة وأبو طلحة والهرماس وعائشة وحفصة
وأم سلمة ولان فيه جمع بين العبادتين فأشبه الصوم مع الاعتكاف والحراسة في سبيل الله تعالى مع صلاة
الليل والتلبية غير محصورة ولان فيه زيادة نسك وهو اراقة الدم وفيه امتداد احرامهما بخلاف التمتع
والمفرد والسفر غير مقصود والخلق خروج عن العبادة فلا يترجمها اذ المقصود بما روى من قوله عليه
الصلاة والسلام القرآن رخصة نفي قول أهل الجاهلية ان العمره في أشهر الحج من أجر الفجور أو بسقوط
سفر العمره صار رخصة ولا نفيما قلنا يمكن الجمع بين الاخبار كلها فكان أولى بيانه أن القارن يجوز له
أن يلي بالحج والعمره وبأحدهما على الانفراد في اللفظ فالظاهر أنه عليه الصلاة والسلام كان يلي بهما
تارة وبأحدهما أخرى فمن سمعه يلي بالحج فقط قال كان مفردا ومن سمعه يلي بالعمره قال كان متمتعاً
ومن سمعه يلي بهما أو عرف حقيقة الحال قال كان قارنا ولا نفي ما رويه الشافعي ثبت الحج وما رويه
أحمد مثبت العمره فثبتا وما رويه نحن مثبت الجميع فلا تنافي مع ان المذهب أولى من الثاني ولان بعض
ماروي ينافي أن عليه الصلاة والسلام قال قرنت وفي بعضها ينص الراوي أنه عليه الصلاة والسلام
سمعه يلي بهما فكان مفسرا بحيث لا يحتمل التأويل ولأن من روى الافراد روى خلاف ذلك أيضا من
القران والتمتع فتعين ترك روايتهم للتناقض ولولا خوف الاطالة لا وردناهما مفصلة وقيل الاختلاف
بيننا وبين الشافعي بناء على أن القارن عندنا يطوف طوافين ويسعى سعيين وعنده طواف واحد وسعي واحد

(٦ - زيلعي ثاني) منهما أمره باخلاص سفرته وانفاق ماله في كل سفرة ولم يفعل فيضمن اه دراية (قوله فأشبه الصوم مع
الاعتكاف والحراسة) يعني يحكي الغزاة ويصلي أيضا اه كما في (قوله بخلاف التمتع) تعلق بقوله وفيه امتداد احرامهما وقوله والمفرد
يتعلق بقوله ولان فيه زيادة نسك فهو لف ونشر مشوش فاعلم اه (قوله القران رخصة) أي لوصح اه فتح (قوله نفي قول أهل الجاهلية
الخ) وكانوا يحرمون بالعمره حين ينسلخ ذوا الحجة والحرم فتنى ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم بقوله القران رخصة يعني أن العمره في أشهر
الحج جائزة ولم يرد بها حقيقة الرخصة وهي ما بنى على أعذار العباد بل القرآن عزيمة كالافراد اه اتقاني

(قوله هل هو افراد الحج) كذا يحط الشارح اه (قوله افضل عندى من التران) ووجهه أن الاتيان بسفرين أشق على البدن من سفر واحد وأفضل الاعمال (٤٣) أحزها ما لم يرد عليه نهى اه اتقانى فى التمتع (قوله وأما كون القرآن) الذى

واحد الماروى ابن عمر أنه عليه الصلاة والسلام قال من أحرم بالحج والعمرة أجره أطواف واحد وسعى واحد رواه الترمذى وعن جابر أنه عليه الصلاة والسلام قرن بين الحج والعمرة فأنطاف لهما أطوافا واحد وفى حديث عائشة أما الذين جمعوا بين الحج والعمرة فأنطافوا أطوافا واحد وقال عليه الصلاة والسلام دخلت العمرة فى الحج الى يوم القيامة رواه مسلم ولنا ما روى عن الصبي بن معبد أنه قال كنت رجلا نصرانيا فأسلمت وأهلت بالحج والعمرة قال فسمعت زيدا بن صوحان وسلمان بن ربيعة وأنا أهلهم ما فقالا لهذا أضل من بعير أهله فكأنما جعل على بكلمتهم ما جعل فقدمت على عمر بن الخطاب فأخبرته فأقبل عليهما فلامهما وأقبل على فقال هديت لسنة نبك صلى الله عليه وسلم رواه أحمد والنسائي وابن ماجه وعن ابن عمر أنه جمع بين العمرة والحج وقال سبيلهما واحد وطاف لهما أطوافين وسعى لهما سعيين وقال هكذا رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يصنع كما صنعت رواه الدارقطني وروى الطحاوى وسعيد بن منصور عن علي وابن مسعود وابن عمر وعمران بن الحصين أن القارن يطوف طوافين ويسعى سعيين ولأن القرآن هو الجمع ومن لم يفعل إلا أحدهما لم يكن جامعاً ولأنه لا تدخل فى العبادة كفى الصلاة والصوم فبطل ما قال وحديث ابن عمر غير مرفوع قاله الطحاوى فلا يعارض المرفوع وحديث جابر متناقض لانه روى أنه عليه الصلاة والسلام كان مفردا على ما تقدم فلا يكون حجة ومعنى حديث عائشة أما الذين جمعوا بين الحج والعمرة فأنطافوا أطوافا واحد جامع منعة لا جمع قرآن لان حجتهم المضمومة الى العمرة كانت مكينة ثم المراد بالافراد يحتاج فيه الى البيان هل هو افراد الحج أو العمرة أو افراد كل واحد منهما باحرام قال فى النهاية شرح الهداية المراد الثالث دون الاولين استدلالا بوضوح الاحتجاج فانه قال من جهة الشافعى لان فى الافراد زيادة التلبية والسفر والخلق وهذا لا يكون الا باحرام لكل واحد منهما وكذا روى عن محمد أنه قال حجة كوفية وعمرة كوفية أفضل عندى من القرآن فعلم بذلك أن الاختلاف الواقع فيه انما هو فى ان الحج والعمرة كل واحد منهما على الانفراد أفضل أو الجمع بينهما أفضل وأما كون القرآن أفضل من الحج وحده فما لا خلاف فيه لان فى القرآن الحج وزيادة وجعل نظيره هذا الاختلاف اختلاف فهم فى أن يصلى أربع ركعات بحرمة واحدة أفضل أم بحرمتين أفضل ولم يتقل فيه شيئا وانما قاله حزا واستدلالا بوضوح الاحتجاج وإطلاقهم أن القرآن أفضل من الافراد برده لان ظاهره يراد به الافراد بالحج وأيضا لو كان كما قاله لكان محمد مع الشافعى أو كلهم كما فوأمعه لان محمد لم يبين أن قوله ما خلا ذلك فيحتمل أن يكون مجمعا عليه قال رحمه الله تعالى (وهو أن يهل بالعمرة والحج من الميقات ويقول اللهم انى أريد العمرة والحج فيسرهما الى وتقبلهما منى) أى القرآن أن يحرم بهما معاً من الميقات الى آخره ما تلوينا وما رويناه من الأحاديث ولان القرآن هو الجمع بين شيئين على ما مر وبه يتحقق الجمع واشتراط الاهدال من الميقات وقع اتفاقا حتى لو أحرم بهما من دويرة أهله أو بعد ما خرج من بلدته قبل أن يصل الى الميقات جاز وصار قارنا وهو أفضل وكذا لو أحرم بهما داخل الميقات أو أحرم بعمرة ثم أحرم بحجة قبل أن يطوف لهما أربعة أشواط صار قارنا لوجود الجمع بينهما ولو طاف لهما أربعة أشواط ثم أحرم بالحج صار متمتعاً وكذا لو أحرم بالحج ثم أحرم بالعمرة قبل أن يطوف له صار قارنا لما ذكرنا وقد أساء لتقديمه أحرام الحج على أحرام العمرة لانها تقدمه فعلا فكذا أحراما ولهذا يقدم العمرة بالذكاذا أحرم بهما معا فى التلبية بعده والدعاء كما ذكرنا من فعله عليه الصلاة والسلام وان لم يقدمها جاز لان الواو لا تقتضى الترتيب وهى مؤخره فيما تلوينا وفى بعض ما رويناه ولو أحرم للعمرة بعد ما طاف للحج طواف القدوم يكون قارنا ويلزمه دم جبر على الصحيح لانهم شكروا على ما يجبى فى موضعه ان شاء الله تعالى وذكر فى الغاية معزيا الى خزائن الاكمل عن محمد لو طاف لعمرة فى رمضان فهو

يحط الشارح وأما كون القارن (قوله وجعل) أى فى النهاية (قوله وأيضا لو كان الحج) أى فليكن معه على هذه الرواية اه (قوله لان محمد لم يبين أن قوله لهما ما خلاف ذلك) أى بل بينه بقوله عندى اه (قوله وهو أن يهل) أى يحرم اه ع (قوله ويقول) أى عقيب الصلاة اه (قوله صار قارنا الحج) لان أكثر الاشواط من العمرة باق فصار كأن الكل باق حكماء (قوله وهى مؤخره فيما تلوينا) أى وهو قوله تعالى وأتموا الحج والعمرة لله اه (قوله يكون قارنا ويلزمه دم جبر على الصحيح) وفى البدائع يستحب له أن يرضى العمرة ولو مضى عليه جاز وعليه دم القرآن اه (قوله على ما يجبى فى موضعه) أى فى باب اضافة الاحرام اه (قوله عن محمد لو طاف لعمرة فى رمضان فهو قارن) أطلق عليه اسم القارن مع أنه أتى بالعمرة فى غير أشهر الحج وقد ذكر الاتقانى رحمه الله أن التمتع هو الجمع بين الحج والعمرة ولو فى أشهر الحج فى سنة واحدة من غير إتمام باهله بينهما ما لم يصح باحرام مكى للحج ولذلك أثبت حكم التمتع فى القارن

لانه منتفع به على هذا الوصف وقد نقلت عبارته فى أول باب التمتع على الهامش وعليك بالتأمل فى قول الشارح فى قارن ولادم عليه الخ اه

(قوله في المتن ويطوف ويسعى لها) أي في أشهر الحج أمالوطاف لها قبل أشهر الحج ثم حج من عامه لا يكون قارنا كما أفاده الاتفاق وقد نقلت عبارته أول باب التمتع اه (قوله وهذه أفعال العمرة) أي الطواف بالبيت سبعة أشواط مع الرمل في الثلاثة الأولى والسعي بعد الطواف بين الصفا والمروة هي أفعال العمرة وحاصله أن العمرة أربعة أشياء الأحرام والطواف والسعي ثم الحلق أو التقصير إن كان مفردا بالعمرة لكن القارن ليس عليه حلق أو تقصير بعد فراغه من أفعال (٤٣) العمرة لأن الحلق جنباً على أحرام الحج اه اتفاقاً

(قوله ويسعى بعده) يعني أنه بعد دقراغه من أفعال العمرة يسد بأفعال الحج وذلك لأنه قارن فلما فرغ من أفعال العمرة شرع في أفعال الحج لأنه محرم بالحج فيطوف طواف القدوم سبعة أشواط في ابتداء أفعال الحج لأنه سنة الحج لا للعمرة ويطوف بين الصفا والمروة سبعة أشواط بعد طواف القدوم ويسعى في بطن الوادي في كل شوط كافى المفرد بالحج اه اتفاقاً (قوله والآية وإن نزلت في التمتع فالقرآن بمعناه من حيث الخ) أو نقول قد صح عن أنس رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قرن الحج بالعمرة وقد قدم النبي صلى الله عليه وسلم في أدائه العمرة على الحج فيقدم القارن العمرة على الحج اقتداء بالنبي صلى الله عليه وسلم اه اتفاقاً (قوله في المتن جاز وأساء) وانما صار مسيئاً لأنه ترك السنة المتوارثة لأن السنة في حق القارن أن يطوف ويسعى لعمرة ثم يطوف

قارن ولا دم عليه أن لم يطف لعمرة في أشهر الحج قال رحمه الله تعالى (ويطوف ويسعى لها) أي يطوف بالبيت ويسعى بين الصفا والمروة للعمرة لكل واحد منهما سبعة أشواط يرمل في الثلاثة الأولى من الطواف ويهرول بين الميادين في السعي ويصلي بعد الطواف ركعتين وهذه أفعال العمرة قال رحمه الله تعالى (ثم يحج كما هو) فيبدأ بطواف القدوم ويسعى بعده ويفعل جميع أفعال الحج كما بينا في المفرد وانما يقدم أفعال العمرة لقوله تعالى فن تمتع بالعمرة إلى الحج وكلمة إلى لانتهاء الغاية فيقدم العمرة ضرورة حتى يكون الانتهاء بالحج والآية وإن نزلت في التمتع فالقرآن بمعناه من حيث أن كل واحد منهما ما ترقى باداء النسكين في سفرة واحدة فيجب تقديم العمرة فيه حتى لو فوي الأول للحج لا يكون إلا للعمرة كرمضان وكطواف الزيارة يوم النحر إذا نواه لغيره لا يكون إلا لله ولا يتحمل بينهما ما بالخلق لأنه يـكون جنباً على الأحرامين أما على أحرام الحج فظاهر لأن أو أن التحلل فيه يوم النحر وأما على أحرام العمرة فكذلك لأن أو أن تحلل القارن يوم النحر ألا ترى إلى ما ذكره محمد في المتن فيقال قارن طاف لعمرة ثم حلق فعليه دمان ولا يتحلل من عمرته بالخلق وهذا نصريح بأنه يقع جنباً على الأحرامين والذي يؤيد هذا أن المتمتع إذا ساق الهدى وفرغ من أفعال العمرة وحلق يجب عليه الدم ولا يتحلل بذلك من عمرته بل يكون جنباً على أحرامهما مع أنه ليس محرم بالحج فهذا أولى وقول صاحب الهداية فيه يـكون جنباً على أحرام الحج بوجه أنه لا يكون جنباً على أحرام العمرة وليس كذلك لأنه لا يتحلل إلا بالخلق بعد الذبح كالتمتع الذي ساق الهدى قال رحمه الله (فإن طاف لهما طوافين وسعى سبعين جاز وأساء) أي لو طاف بالحج والعمرة طوافين متواليين من غير أن يسعى بينهما سبعين جاز لأنه أتى بما هو المستحق عليه وأساء بتأخير سعي العمرة وتقديم طواف التحية عليه ولا يلزمه بذلك شيء أما عندهما فظاهر لأن تقديم النسك وتأخيره لا يوجب الدم عندهما وأما عنده فطواف القدوم سنة فتركه لا يوجب الجوارف فكذلك تقديمه بل أولى لأن التقديم أهون من الترك والسعي تأخيره يعمل آخر كالأكل والنوم أو نحو ذلك لا يوجب شيئاً فكذلك الاشتغال بالطواف قال رحمه الله (وإذ أرى يوم النحر ذبح شاة أو بدنة أو سبعها) لقوله تعالى فن تمتع بالعمرة إلى الحج فما استيسر من الهدى والقرآن بمعنى التمتع على ما بينا وكان عليه الصلاة والسلام قارناً ذبح الهدايا وقال جابر حجاجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فخرنا البعير عن سبعة والبقرة عن سبعة رواه البخاري ومسلم فيكون حجة على مالك في قوله لا تجزئ البدنة إلا عن واحد وعن علي وابن مسعود وابن عباس رضي الله عنهم أن ما استيسر من الهدى شاة رواه مالك وأراد بالبدنة هنا البعير والبقرة لأن اسم البدنة يقع عليهما على ما ذكرنا فيجزي سبب كل واحد منهما عن واحد والهدى من الأبل والبقر والغنم على ما بينه في موضعه إن شاء الله تعالى فكل ما كان أعظم فهو أفضل لقوله تعالى ومن يعظم شعائر الله فإنها من تقوى القلوب قال رحمه الله (وصام العاجز عنه ثلاثة أيام آخرها يوم عرفة وسبعة إذا فرغ ولو بمكة) أي صام العاجز عن الهدى إلى آخره لقوله تعالى فن لم يجد فصام ثلاثة أيام في الحج وسبعة إذا رجعتم تلك عشرة كاملة الآية وهو وإن نزل في التمتع فالقرآن بمعناه على ما بينا في تناوله دلالة لأن وجوبه على المتمتع لأجل شكر النعمة حيث وفق لإداء النسكين والقارن يشارك فيها والمراد بالحج والله أعلم وقته لأن نفس الحج لا يصلح ظرفاً ووقته أشهر الحج بين الأحرامين في

ويسعى لحجته فلما جمع بين الطوافين والسبعين ترك السنة اه اتفاقاً رحمه الله (قوله والسعي الخ) يعني يجوز أن يتحلل بين طواف العمرة وسعي العمرة أشياء كالأكل فجاز أن يتحلل بينهما طواف الحج أيضاً ولا يبطل طواف الحج بتقديمه على سعي العمرة لأن طواف الحج ليس يرتب على سعي العمرة بدليل أنه لو ترك السعي لآتى سعيه بالعمرة لأنه واجب بل طواف الحج مرتب على طواف العمرة وقد حصل وانما يبطل تقديم السعي على الطواف لأنه تابع للطواف فلم يصح تقديمه اه اتفاقاً مع حذف (قوله تأخيره) أي عن الطواف اه (قوله وإذا رعى) أي جرة العقبة اه

حق التمتع والافضل أن يؤخرها إلى آخر وقتها فيصوم يوم السابع ويوم التروية ويوم عرفة كذا روى عن علي رضي الله عنه ولأن الصوم بدل الهدى فيندب تأخيرها لاحتمال قدرته على الاصل وقوله ولو بمكة أى يجوز له أن يصوم السبعة بعد ما فرغ من أفعال الحج ولو صامها بمكة يعنى بعد مضى أيام التشريق انتهى الصوم فيها وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز إلا أن ينوي أن يقيم فيها لأنه معلق بالرجوع والمعلق بالشئ لا يجوز قبله إلا إذا تعذر بالاقامة هناك ولنا أن القياس أن يصام بمكة لأنه بدل الدم وأنه يكون بمكة فكذا بدله إلا أن النص علقه بالرجوع تيسيرا إذا الصوم في وطنه أي سره فإذا أحمله جاز كالسافر إذا صام ولأنه معلق بالرجوع بل بالفراغ لأنه سبب الرجوع فأطلق السبب على السبب قال رحمه الله (فإن لم يصم إلى يوم النحر تعين الدم) أى إن لم يصم الثلاثة في الحج وجب عليه الدم ولا يجوز أن يصوم الثلاثة ولا السبعة بعدها وقال الشافعي رحمه الله يصوم الثلاثة بعده هذه الأيام لأنه صوم مؤقت فيقتضى بعد فواته كصوم رمضان وقال مالك يصومها في هذه الأيام لقوله تعالى ثلاثة أيام في الحج وهذا وقته ولنا أن النبي المعروف عن صوم هذه الأيام فجاز تخصيص ما تلى به لأنه مشهور ويدخله نقص المكان انتهى فلا يتأدى به الكمال كقضاء رمضان والكفارات ولا يؤدي بعدها أيضا لأن الهدى أصل وقد نقل حكمه إلى بدل موصوف بصفة على خلاف القياس إذا الصوم ليس مثل له لاصوره ولا معنى فتراعى فيه تلك الاوصاف فإذا فاتت فقد تعذر أدائه على الوصف المشروع فنقل الحكم إلى الاصل وهو الهدى ولو جاز الصوم بعد هذه الأيام لكان بدلا عن الصوم الواجب في أيام الحج والابدال لا تعرف الا شرعا وجواز الدم على الاصل وعن ابن عمر رضي الله عنه ما أنه أمر في مثله بذبح الشاة ولو لم يجد الهدى تحلل وعليه دمان دم القران ودم التحلل قبل الذبح ولو وجد هديا بعد ما صام ثلاثة أيام بطل صومه ووجب عليه الذبح وإن وجد بعد ما تحلل فلا ذبح عليه لحصول المقصود بالصوم وهو التحلل فصار كالتمتع إذا وجد الماء بعد ما صلى ولو صام مع وجود الهدى يتظر فإن بقي الهدى إلى يوم النحر لم يجزه للقدرة على الاصل وإن هلك قبل الذبح جاز للجهنم عن الاصل فكان الاعتبار وقت التحلل لا وقت الصوم وشرط جواز هذا الصوم وجود الاحرام وأن يكون في أشهر الحج لأن كونه متمتعاً بشرط بالنص وقبل الاحرام لا ينفع سببه فلا يجوز قال رحمه الله (وإن لم يدخل مكة ووقف بعرفة فعليه دم لرفض العرة وقضاؤها) أى إن لم يدخل القارن مكة ووقف بعرفة فقد صار رافضا لمرته وعليه دم لرفض العرة وقضاؤها وانما يصير رافضا للعمرة لأنه تعذر عليه أدائها لانه لو أداها بعد الوقوف لصار بايا أفعال العمرة على أفعال الحج وهو خلاف المشروع وروى الحسن عن أبي حنيفة أنه يصير رافضا للعمرة بالتوجه وهو القياس ولأن التوجه من خصائص الوقوف ومقدماته فيعتبر بحقيقته كالسعي إلى الجمعة بعد ما صلى الظهر في منزله فإنه ينتقربه بالظهر عنده بمجرد السعي وجه الاستحسان وهو الفرق بينه وبين الجمعة أنه مأثور بنقض الظهر والتوجه إلى الجمعة فيعطى لخصائصها حكم الجمعة والقارن منى عن رفض العمرة ومأثور بالرجوع إلى مكة ليقمها على الوجه المشروع فلا يعطى لقدمته حكم عينة فافترقا وانما يرضى العمرة لتحقيق المشروع فيها وهو ملزم على ما عرف في موضعه وسقط عنه دم القران لأنه لم يوفى لاداء النسيك وعليه دم لرفض العمرة لأنه خرج منها بعد صحة المشروع فيها قبل أداء الأفعال فصار كالمحصر وعند الشافعي لا يصير رافضا بناء على أنه لا يرى الا تيان بأفعال العمرة ولنا أن عائشة رضي الله عنها كانت معتمرة أو قارئة وهو الصحيح فلما حاضت بسرف وقدمت لم تطف لعمرتها حتى مضت إلى عرفات فأمرها رسول الله صلى الله عليه وسلم أن ترفض عمرتها وتصنع ما يصنع الحاج الحديث

باب التمتع

التمتع من المتاع أو المنة وهو الانتفاع أو النفع قال الشاعر
وقفت على قبر غريب بقفرة * متاع قليل من حبيب مشارك

جعل

(قوله والافضل أن يؤخرها) (الح) ويجوز صوم الثلاثة بعد احرامه بالعمرة ولا يجوز قبل احرامه وفيه بحث طويل في أحكام الرأزي اه (قوله فأطلق السبب على السبب الحج) وانما صرنا إلى الجواز لأن الرجوع ليس بشرط بالاتفاق ألا ترى أنه لو نوى الاقامة بمكة جاز له صوم السبعة بمكة وإن لم يوجد الرجوع إلى أهله فلم بهذا أن الرجوع ليس بشرط أو معناه إذا رجعت إلى مكة أو إذا رجعت إلى الحالة الأولى يعنى إذا فرغت من أفعال الحج ولست سلما أن الرجوع إلى أهله شرط لكن لا نسلم أن الشرط يوجب العدم عند العدم لأن أقصى درجات الوصف أن يكون علة ولا أثر لانتفاء العلة في انتفاء الحكم يجوز أن يكون الحكم معلا ولا بعلة شتى فأولى وأخرى أن لا ينتفى الحكم بانتفاء الشرط اه اتقاني (قوله ان لم يصم الثلاثة في الحج وجب عليه الدم) وكذلك الحكم في التمتع اه اتقاني (قوله ولو لم يجد الهدى تحلل وعليه دمان الحج) أى لأنه أحل بغير هدى ولا صوم اه اتقاني

باب التمتع

(قوله ومعنى التمتع الترفق) قال في الهداية ومعنى التمتع الترفق بإداء النسكين في سفر واحد من غير أن يلزم بأهله بينهم المأما صحيفا قال الاتقاني والتفرق من الرفق وأراد به الانتفاع والامام مصدر لم يله إذا نزل وهذا الذي قاله صاحب الهداية لا يتم بمعنى التفرق لان التفرق بإداء النسكين إذا حصل من غير المأما يله المأما صحيفا لا يسمى تمتعا إذا كان أحدهما في غير أشهر الحج والآخر في أشهر الحج وكذا لا يسمى تمتعا إذا وجد النسكان في أشهر الحج لكن أحدهما في أشهر الحج من هذه السنة والآخر من السنة الأخرى وإن لم يوجد المأما يله المأما صحيفا ولهذا قد صرح الامام أبو بكر الرازي في شرح الطحاوي به وقال وليس كل من أحرم بعمره ثم حج من عامه من غير رجوع الى أهله يكون متمتعا لانه لو أحرم بهما في غير أشهر الحج وفرغ منهما ثم حج من عامه لم يكن متمتعا وكذلك لو فعل أكثر طوافها في غير أشهر الحج فإذا لا بد من التقييد بان يقال التمتع هو الجمع بين الحج والعمره في أشهر الحج في سنة واحدة من غير المأما يله بينهما المأما صحيفا بأحرام مكى للحج ولذلك أثبت حكم التمتع في القارن لانه منتفع به على هذا الوصف لأن الفرق بينهما أن أحرام الحج من القارن ميقاني ومن التمتع مكى وكذلك يكون متمتعا إذا جع بين أكثر أفعال العمره وأحرام الحج في أشهر الحج في سنة واحدة (٤٥) من غير المأما صحيفا وقال مالك إذا أتى بالأفعال قبل الأشهر وبقي أحرام العمره حتى دخلت الأشهر ثم أحرم بالحج فهو متمتع وقال الشافعي المتمتع من أحرم بالعمره في الأشهر فإن قدم الأحرام وأتى بالأفعال فليس بمتع وهذا بناء على الأحرام عندنا عقد على الاداء وليس من الاداء فإذا وجد النسكان في أشهر الحج من سنة واحدة صار متمتعا ومعنى قولنا عقد الاداء أنه التزم أداء المشروع في هذا الوقت وهو شرط لاداء أفعال الحج كالطهارة في باب الصلاة وكذا التحريم في باب الصلاة عقد على الاداء والشروع يتعقبه وعند الشافعي الأحرام شرع في الاداء والصحيح ما قلنا لان الأحرام هو الدخول في الحرمه وبالأحرام يحرم قتل الصيد

جعل الانس بالقبر متاعا وهذا في اللغة وفي الشرع هو أن يفعل أفعال العمره أو أكثرها في أشهر الحج وأن يحج من عامه ذلك من غير أن يلزم بأهله المأما صحيفا وهو أفضل من الافراد في ظاهر الرواية وروى الحسن عن أبي حنيفة ان الافراد أفضل لان المتمتع سفره واقع للعمره بدليل انه يصير مكيا بعد فراغه منها في حق أحكام النسك حتى يصير ميقانه مية أهله مكة ويتحل بينهما ففعل سفره واقعا للحج أولى لكونه فرضا من ايقاعه للعمره وجه الظاهر ان في التمتع جعابين العبادتين فاشبهه القرآن وفيه زيادة نسك وهو اراقه الدم وسفره واقع للحج وان تخلت العمره بينهما لانها تتبع للحج كتحال السنة بين الجمعة والسعي اليها والمتمتع على وجهين متمتع بسوق الهدى ومتمتع لا يسوق الهدى على مانئين ومعنى التمتع التفرق باسقاط أحد السفرين قال رحمه الله (هو أن يحرم بعمره من الميقات فيطوف لها ويسعى ويحلق أو يقصر وقد حل منها) وهذه أفعال العمره وكذا إذا أراد العمره دون الحج فعل ما ذكرناه والأحرام من الميقات ليس بشرط للعمره ولا للتمتع حتى لو أحرم بهما من ديرة أهله أو غيرها جازت وصار متمتعا وكذا الحلق بعد الفراغ منها ليس يحتمل له الخيار ان شاء وتحلل وان شاء بقي محرما حتى يحرم بالحج اذا لم يكن ساق الهدى وان ساق لا يتحل وقال مالك يحصل التحلل عند فراغه من أفعال العمره ساق الهدى أو لم يسق من غير حلق ولا تقصير ولنا حديث ابن عمر انه قال تمتع الناس بالعمره الى الحج فلما قدم رسول الله صلى الله عليه وسلم مكة قال لا بأس من كان معه هدى فانه لا يحل من شيء حرم منه حتى يقضى حجه ومن لم يكن أهدي فليطف بالبيت وبالصفا والمروة وليقصر ويتحلل متفق عليه وقوله تعالى محلقين رؤسكم ومقصرين نزلت في عمرة القضاء ولانها لما كان لها تحريم بالتلبية كان لها تحلل بالخلق أو بالتقصير كالحج قال رحمه الله (ويطع التلبية بأول الطواف) وقال مالك يقطع إذا رأى بيوت مكة وفي رواية عنه إذا وقع بصره على البيت لان العمره زيارة البيت فتمت به ولنا ما رواه أبو داود عن ابن عباس انه عليه الصلاة والسلام كان يمسك عن التلبية في العمره إذا استلم الحجر وقال حديث صحيح ولان المقصود الطواف بالبيت لارؤية البيت ولارؤية مكة فيكون القطع مع افتتاحه وذلك عند استلام الحجر قال رحمه الله (ثم يحرم بالحج يوم التروية من الحرم)

وليس المخيط وحلق الرأس وما أشبه ذلك ولا يلزم من الدخول في الحرمه أداء الحج لان ذلك يحصل بأفعال معلومة من الوقوف والطواف وغير ذلك من المناسك فافهم اه (قوله وكذا إذا أراد العمره دون الحج فعل ما ذكرناه) هكذا فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم في عمرة القضاء اه هداية وهو ما روى البخاري في الصحيح باسناده الى ابن عباس رضي الله عنهما قال قد أحصر رسول الله صلى الله عليه وسلم خلق رأسه وجامع نساءه ونحوه حتى اعتمر عاما قبالا اه اتقاني (قوله من غير حلق ولا تقصير) وذلك لان العمره هي الطواف والسعي وقد وجد اه اتقاني (قوله نزلت في عمرة القضاء) أي لان هذه الآية نزلت في شأن الحديبية وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم حين حجه كفار قريش عن البيت بالحديبية مهلا بالعمره وصالحهم على أن يعتمر العام المقبل وقد ذكرنا الواحد في كتاب أسباب نزول القرآن باسناده الى الزهري عن عروة عن المسور بن مخرمة ومروان بن الحكم قال أنزلت سورة الفتح بين مكة والمدينة في شأن الحديبية من أولها الى آخرها اه اتقاني (قوله في المتن ويقطع التلبية بالحج) قال الاتقاني ثم المتمتع إذا فرغ من عمرته وحل وأحرم بالحج يلبي تكالبي المقر بالحج الى أول حصاة جرة العقبة والقارن مثل المقر بالحج أيضا في قطع التلبية اه (قوله في المتن ثم يحرم بالحج) لفظة بالحج ليست في خط الشارح (قوله من الحرم) فلما أحرم من الحل فقد ذكره الشارح قبل باب اضافته الأحرام الى الأحرام فأنظر اه قال القدوري رحمه الله فإذا كان يوم التروية

أحرم بالحج من المسجد قال في الجوهرة وقوله من المسجد التيميد بالمسجد للافضلية وأما الحواجز فجميع الحرم ميقات أه (قوله وإن
أحرم قبل يوم التروية جاز وهو أفضل) وانما ذكر المصنف يوم التروية لأنه أول يوم يبدأ فيه أفعال الحج ولهذا لما افتتح أصحاب رسول الله
صلى الله عليه وسلم الحج أمرهم النبي صلى الله عليه وسلم أن يحرموا يوم التروية أه اتفاقاً (قوله ويتبع جميع ما يفعله الحاج على
ما تقدم في المفرد) غير أنه لا يأتي بطواف القدوم بخلاف القارن فإنه يأتي به كما مر أه بمعناه في الاكل وقال الحدادي في الجوهرة عند
قول القدوري وفعل ما يفعله الحاج المفرد لأنه لا يطوف طواف التحية لأنه لما حل صار هو والمكي سواء ولا تحية للمكي كذا هذا أه وقول
الزمخشري رحمه الله لأنه أول طواف له في الحج يقيد ما أفاده الاكل والحدادي وهو أنه لا يأتي بطواف القدوم والله الموفق أه قال الانقضي
عنه قوله وفعل ما يفعله المفرد لأنه لما فرغ من البرة وحل وأحرم بالحج بعدها صار كالْمفرد بالحج وتعلق به أفعال المبرد الا في ثلاثة أشياء
أحدها أنه لا يطوف طواف القدوم لأنه في معنى (٤٦) المكي ولا يسن في حق المكي طواف القدوم بخلاف المفرد بالحج والقارن

فان طواف القدوم يسن
في حقه سماعا والثاني يجب
الهدى شكر الجمع بين
النسكين بخلاف المفرد
فانه لا يجب في حقه الهدى
بل يستحب والثالث أن المتع
يرمل في طواف الزيارة لانه
يسعى به طواف الزيارة
والرمل لم يشرع الا في
طواف بعده سعى بخلاف
المفرد والقارن فانهما
يرملان في طواف القدوم
لان طواف القدوم سنة في
حقه ما في سعيان في طواف
القدوم هذا اذا وجد السعي
منهما ما عقيب طواف
القدوم وأما اذا أخر السعي
الى طواف الزيارة فينثد
يرملان في طواف الزيارة أيضا
لان الاصل أن كل طواف
بعده سعى فقيه الرمل وكل
طواف ليس بعده سعى
فلارمل فيه اه (قوله لان

لانه في معنى المكي وميقات أهل مكة في الحج الحرام وقد بيناه من قبل وان أحرم قبل يوم التروية جاز
وهو أفضل لقوله عليه الصلاة والسلام من أراد الحج فليتعجل ولان فيه مسابقة الى خير وزيادة في المشقة
فكان أولى قال رحمه الله (ويحج) أى في تلك السنة لانه لا يكون متمتع الا اذا حج في تلك السنة ويقع
جميع ما يفعله الحاج على ما تقدم في المنذر لانه مفرد بالحج الا انه يرمل في طواف الزيارة ويسعى بعده لان هذا
أول طواف له في الحج وقد بينا ان كل طواف بعده سعى يرمل فيه بخلاف المفرد لانه قد سعى مرة عقيب
طواف القدوم فلا يسعى أخرى حتى لو لم يسع عقيب طواف القدوم رمل في هذا الطواف وسعى بعده
ولو كان هذا المتمتع طواف وسعى بعدما أحرم بالحج قبل أن يروح الى منى لم يرمل في طواف الزيارة ولا يسعى
بعده لما بينا قال رحمه الله (ويذبح) لما تلونا في القرآن قال رحمه الله (فان يحجز فقد مر) أى ان يحجز عن
الهدى فقد مر حكمة وهو ان يصوم ثلاثة أيام في الحج وسبعة اذا رجع الى أهله على ما بينا في القرآن قال
رحمه الله (فان صام ثلاثة أيام من شوال وأتم لم يحجزه عن الثلاثة) يعنى لو صام ثلاثة أيام من شوال قبل
أن يحرم بالعمرة ثم أحرم بعدما صام لم يحجزه هذا الصوم عن الثلاثة لان سبب وجوب هذا الصوم التمتع لانه
يدل عن الهدى وهو في هذه الحالة غير متمتع فلا يجوز أدائه قبل وجود سببه قال رحمه الله (وصح لو بعد
ما أحرم به قبل أن يطوف) يعنى صح صومه ثلاثة أيام اذا صامها بعدما أحرم بالعمرة قبل أن يطوف لها
وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز قبل الاحرام بالحج لقوله تعالى فصيام ثلاثة أيام في الحج وقبل الاحرام به
لا يكون صومه في الحج ولنا أن المراد به وقت الحج لان الحج لا يصلح ظرفا للصوم وهذا قد صام في وقت الحج
بعدماتقر سببه وهو التمتع اذ هو طريق اليه فيجوز وكان ينبغي أن يجوز وان لم يحرم بالعمرة لانه وقت الحج
ولكننا شرطنا احرام العمرة ليتحقق السبب وبقي فيما راء على الاصل والافضل تأخير هذا الصوم الى آخر
وقته وهو يوم عرفة ويومان قبله لما بينا في القرآن قال رحمه الله (فان أراد سوق الهدى أحرم وساق) وهو
أفضل لانه عليه الصلاة والسلام أحرم بذى الحليفة وساق الهدى بعده ولان الافضل أن يحرم بالتأمية
فأتى بها قبل التقليد والسوق كيلا يكون محرما بالتوجه معها قال رحمه الله (وقلديته بمزادة أو نعل)
لانه عليه الصلاة والسلام قلد البدنة وهو أفضل من التجليل لان لهذا كراهي القرآن قال الله تعالى ولا
الهدى ولا القلائد ولان التقليد يرا دية التقرب والتجليل قد يكون لغيره كالزينة وغيره فكان التقليد
أولى وسوقه أفضل من قوده اقتداء برسول الله صلى الله عليه وسلم الا اذا كانت لا تنساق فيقودها للضرورة

هذا أول طوف له في الحج) أى لانه لا يسن في حق طواف القدوم اه اتقانى (قوله ولو كان هذا المتمتع طاف) قال
أى تطوعا اه جوهره (قوله ولا يسعى بعده) أى لان التكرار ليس بمشروع في الرمل والسعى اه اتقانى (قوله وسبعة اذا رجع)
ينبغي أن يقول اذا فرغ من أقبال العمرة كما تقدم اه (قوله ليحقق السبب) أى لان احرام العمرة سبب الى المتمتع ولهذا اجاز له سوق
الهدى قبل احرام الحج فجاز الصوم لوجود المسبب بعد السبب اه اتقانى (قوله وهو أفضل) قال الاتقانى أى المتمتع الذى يسوق
الهدى أفضل من المتمتع الذى لا يسوق الهدى أو معناه سوق الهدى بعد الاحرام بالتلبية أفضل من الاحرام بتقليد البدنة وسوقها بعده أبى
أم لم يلب اه (قوله في المتن بمزادة) قال الجوهري والمزادة الراوية قال أبو عبيد لا تكون الا من جلدين نقام بجلد ثالث بينهما التسع وكذلك
السطيحة والشعيب والجمع المزداد والمزائد اه وقال ابن الاثير قد تذكر ذكر المازدة في غير موضع من الحديث وهى الطرف الذى يحمل
فيه الماء كالراوية والقربة والسطيحة والجمع المزداد والميم زائدة اه قوله والمزادة الراوية ذكرها الجوهري في فصل الراى مع الياء من

باب الدالوز كرها صاحب المصباح في الزاي مع الواو فقال والمزادة شطر الراوية بفتح الميم والقياس كسر هـ لاها آله يستقي فيها الماء وجمعها مزاي دور بما قيل من زاد بغير هاء والمزادة مفعلة من الزاد لانه يتزود فيها الماء اه (قوله وهو مكره عند أبي حنيفة) قال في الحقائق الاشعار مكره عنده وعندهم مباح ولبس سنة ولا مكره اه ومنه في المصنف اه (قوله وعندهما حسن) كذا في الهداية قال الاتقاني وهو أدنى من السنة اه (قوله ولا يحنيفة أنه مثله) أي وتعذيب حيوان اه (قوله لان فيه قطع اللحم أو الجلد) أي ومتى وقع التعارض فالترجيح للحرم قاله في الهداية قال الاتقاني يعنى لما وقع التعارض بين كون الاشعار سنة وبين كونه مثله وهي حرام فالرجحان للحرام لان الحرم مع المبيح اذا اجتماعا فالحرم أولى وعندى اطلاق اسم المثلة على الاشعار مشكل لان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن المثلة في أول مقدمه الى المدينة وأشعر صلى الله عليه وسلم الهدايا في آخر حياته عام حجة الوداع فلو كان الاشعار من باب المثلة لما أشعر رسول الله صلى الله عليه وسلم لانه نهى عنها قبل ذلك والكلام الصحيح في هذا الباب أن يقال ان (٤٧) أبا حنيفة رحمه الله كره الاشعار المحدث الذي يفعل على وجه المبالغة

ويخاف منه السراية الى الموت لا مطلق الاشعار اه (قوله لان سوق الهدى ينعه) الخ وقال مالك والشافعي اذا فرغ الممتع من أفعال العمرة حل من أحرامه سواء ساق الهدى أو لم يسق اعتبارا بما اذا لم يسق الهدى لتمازى أن حفصة قالت لرسول الله صلى الله عليه وسلم في ذلك فقال عليه الصلاة والسلام من لم يسق الهدى فليحل وليجعلها عمرة ومن ساق الهدى فلا يحل حتى ينحر معنا يوم النحر اه كرماني (قوله في المتن حل من أحرامه) قال الكمال رحمه الله فيه دليل على أن يقال أحرام العمرة الى الخلق وأورد عليه في النهاية لو كان كذلك لزم القارن دمان اذا جئ قبل

قال رحمه الله (ولا يشعر) أي لا يشعر البدنة وهذا عند أبي حنيفة وقال لا يشعر وهو أن يشق أحد جانبي سنامها حتى يخرج منه الدم ثم ياطخ به سنامها والاشعار هو الادماء لغة وروى أن عمر رضي الله عنه أصابه حجر في سفر الحج فادماه فقالوا أشعر أمير المؤمنين والاحسن أن يشق من الجانب الايسر عند أبي يوسف وعند الشافعي من اليمين كل ذلك مروي عنه عليه الصلاة والسلام انه فعله لانه عليه الصلاة والسلام كان يدخل بين بعيرين فيقطعن ما يقع الطعن على يسار أحدهما وعلى يمين الآخر واليسار كان مقصودا فكان أشبه وهو مكره عند أبي حنيفة وعندهما حسن وعند الشافعي سنة لانه عليه الصلاة والسلام فعله وفعله أصحابه ولهما أن المقصود هو الاعلام حتى ترد اذا ضلت ولا تهاج اذا وردت ماء أو كلاً وأن لا يتعرض لها أحد وهذا المعنى في الاشعار أتم لانه ألزم والقلادة قد تقع في هذا الوجه يكون سنة الا انه عارضه دليل الكراهة وهو كونه مثلة فقلنا يجسمه وان تركه فلا بأس به ولا يحنيفة أنه مثله لان فيه قطع اللحم أو الجلد وفي حديث عمران بن الحصين ما قام رسول الله صلى الله عليه وسلم فينا خطيبا الاحتناء على الصدقة ونهانا عن المثلة وهي حرام فيمن وجب قتله وهو المرتد أو الحربي فاطنك بما لا تحل عقوبته وفعله عليه الصلاة والسلام كان صيانة للبدن حتى لا يتعرض لها الكفار لانهم كانوا يتركون الهدايا يأخذون خلافها وهذا التأويل منقول عن عائشة وابن عباس وهذا المعنى قد زال اليوم فلا فائدة فيه ونظيره اعطاء الصدقة للوفقة فلو بهم وقتل الكلاب وكسر الاواني في الخمر فله المهر ثم لما اشترى سقط قال الطحاوي ما كره أبو حنيفة أصل الاشعار وكيف يكره ذلك مع ما اشترى فيه من الاخبار وانما كره اشعار أهل زمنه لانه رآهم يبالغون فيه على وجه يخاف منه الهلاك فرأى سده هذا الباب وأما اذا وقف على قطع الجلد دون اللحم فلا بأس به وقيل انما كره ايماره على التقليد كما كره ايمار نكاح الكناية على نكاح المسلمة قال رحمه الله (ولا يتحل بعد عمرته) لان سوق الهدى ينعه من التحلل لما روي تناول لسوق الهدى تأثيرا في اثبات الاحرام ابتداء فلا يثور في ابقائه عليه أولى بخلاف ما اذا لم يسق الهدى لانه لا مانع له من التحلل قال رحمه الله (ويحرم بالحج يوم التروية وقبله أحب) لما ذكرنا في تمتع لا بسوق الهدى وهما سواء فيه قال رحمه الله (فاذا حلق يوم النحر حل من أحرامه) لان الحلق في الحج كالسلام في الصلاة فيتحلل به عنهم اوقوله حل من أحرامه تصريح بان أحرام العمرة بان بعد الوقوف بعرفة وذكر في النهاية أن القارن اذا قتل

الحلق وقال علماءنا اذا قتل القارن صيدا بعد الوقوف قبل الحلق لزمه قيمة واحدة ولو بقي بعد الوقوف لزمه دمان وأجاب بان أحرام العمرة انتهى بالوقوف ولم يبق الا في حق التحلل لان الله تعالى جعل الحجة غاية أحرام العمرة ولا وجود للضرب له الغاية بعدها الا ضرورة وهي ما ذكرنا واذ لم يبق في حق غير ذلك لم يقع الجناية عليه اه قال في شرح الكنز فان القارن اذا جامع بعد الوقوف يجب عليه بدنة للحج وشاة للعمرة وبعد الحلق قبل الطواف شاتان اه وما تيسر في النهاية انما هو قول شيخ الاسلام ومن تبعه وقد صرح به عنه بخصوصه في النهاية في آخر فصل جزاء الصيد أو كثر عمارات الاصحاب مطلقة وهي الظاهرة اذ قضاء الاعمال لا يمنع بقاء الاحرام والوجوب انما هو باعتبار أنه جناية على الاحرام لا على الاعمال والقرع المنقول في الجامع يدل على ما قلنا بل سنده عن الكتب المعتمدة عن بعضهم ان في ما بعد الحلق البدنة والشاة أيضا بالجماع وعن بعضهم البدنة فقط ويتبين الاولى منهما ثم شيخ الاسلام قيد لزوم الدم الواحد بغير الجماع وقال ان في الجماع بعد الوقوف شاتين فلا يحلوا ما أن يكون أحرام العمرة بعد الوقوف فوجب الجناية عليه شيئا أولافان أوجبت لزم شمول الوجوب والافشمول العدم اه ما قاله الكمال وكتب ما نصه الا في حق النساء الى طواف الزيارة اه

(قوله في المتن ولا تمتع ولا قران لمكي) قال في التمهئة ومع هذا الوتعة وإجازة وإساقا ويجب عليهم دم الجبر اهـ (قوله وهم أهل مادون، هو جيب إلى الحرم) وليس لهؤلاء إلا الأفراد عندنا اهـ ع قال الاتقاني ومن تمتع منهم أو قرن كان عليه دم وهو دم جنازة لا يأتى كل منه بخلاف القارن أو الممتع من أهل الآفاق فإن الدم الواجب عليهم مادمنسكياً كالأن منه اهـ (قوله وأهل مادون الموافيت ملحق بهم) يعني من كان داخل الميقات إلى الحرم تبع لأهل مكة حيث كانت أوطانهم داخل الميقات كاهل مكة وكأفوا بمنزلتهم اهـ (قوله وقال مالك لا يلحق بهم غيرهم) قال العيني وقال مالك من كان داخل الميقات إلى الحرم لهم التمتع والقران وبه قال أحمد لأنهم ليسوا من حاضري المسجد الحرام اهـ (قوله ولو أن هذا المكي قدم الحج) قال الكرماني رحمه الله وإذا خرج المكي من مكة إلى الكوفة ثم قرن ودخل مكة صح قرانه لأنه لما خرج من مكة ولحق بالكوفة صاراً فأقيا في صح قرانه ولا يبطل ذلك بالإمام باهله لأن القرآن انعقد صحيحاً وحصل بنفسه الإحرام فالإمام بعده لا يؤثر في إبطاله كالكوفي إذا قرن ثم عاد إلى الكوفة لم يبطل كذا هنا أهـ مالو أحرّم المكي بعد ما خرج بعمرة ثم دخل مكة فخرج من عامه ذلك لم يكن ممتعاً لوجود الإمام باهله بين العمرة والحج (٤٨) وسواء إساق الهدى أو لم يسق بخلاف الكوفي إذا إساق الهدى ثم ألم بأهله بين الحج

والعمرة لم يبطل تمتعه والفرق
بينهما هو أن العود مستحق
لأجل السوق بخلاف المكي
فانه في عين مكة عند الإمام
بأهله فلا يستحق عليه العود
فأستوى الحال في حقه فتسقط
المتعة في الوجهين جميعا قال
محمد بن جماعة عن محمد رحمه
الله انما يصح قران المكي اذا
خرج الى الكوفة أو الى ميفات
من المواقيت وجاوزة قبل
أشهر الحج فاما اذا دخلت
عليه أشهر الحج وهو بمكة
أو داخل المواقيت ثم خرج
الى الكوفة ثم قرن لم يصح
قرانه عند أي حنيفة لانه
لم يدخل أشهر الحج عليه
وهو في أهله أو بمكة فقد صار
بحال لا يصح منه قران ولا تمتع
على ما أصلنا في هذا السنة
فبالتخرج منها بعد ذلك
لا يتغير حكمه وهو الصحيح اهـ

(قوله حتى لو بعث هديه) يعني لو بدله أن لا تمتنع فبعث هديه اه (قوله لان العود مستحق عليه لاجل الخلق) و يؤيد هذا ما نقله عن الحقائق اه (قوله لان لاكثر حكم الكل) أي اذا لم يعارضه نص ولهذا الاتهام ثلاث ركعات من الظهر مقام أربع ركعات اقامة لاكثر مقام الكل لان النص ناطق بان فرض المقيم أربع ركعات اه اتقاني (قوله وان كان لاكثر قبلها لم يجتمع معانيها) قال الاتقاني رحمه الله وقد اعتبر الشرع الغلبة والكثرة ألا ترى أن فرائض الحج ثلاثة الاحرام والوقوف (٤٩) بعرفات وطواف الزيارة وقد أقيم

الاكثر مقام الكل ثمرة ولهذا لو جامع بعد الوقوف لم يفسد حجه ولو جامع قبله يفسد ولهذا لا يفسد عمرته بعد ما طاف أربعة أشواط أيضا فلما كان كذلك قلنا ان وجود أكثر الطواف قبل أشهر الحج صار كوجود كل الاطوفة قبلها فلو وجدت الاطوفة كلها قبل الأشهر وتحلل ثم حج من عامه لم يكن متمتعاً فكذا هنا لانه صار بحال لا يفسد نسكه بالجامع اه (قوله أن الاحرام من الأركان عنده) وعندنا شرط فيصح تقديمه على أشهر الحج اه (قوله وعبد الله بن الزبير الخ) وانما فصل عبد الله بن الزبير رضي الله عنه عن العبادة الثلاثة وهم عبد الله بن مسعود وعبد الله بن عمر وعبد الله بن عباس لانه كان لا يفهم في عرفهم من اطلاق العبادة الا هو لا الثلاثة هذا ما عليه أهل اللغة وما عليه الفقهاء فأما العبادة عند الحديث فهم عبد الله بن عباس وعبد الله بن عمر وعبد الله بن الزبير وليس عبد الله بن مسعود من العبادة لانه

فصار كن لم يسق الهدى وهذا لان العود غير مستحق عليه حتى لو بعث هديه لينحر عنه ولم يحج كان له ذلك والهدى لا يمنع صحة الامام ألا ترى أن المكي اذا قدم من الكوفة بعمره وساق هديا لا يكون متمتعاً بالامامه بأهله مع سوق الهدى وله ما أن المامه غير صحيح لانه محرم على حاله ما لم ينحر عنه الهدى فكان العود مستحقاً عليه وذلك يمنع صحة الامام بأهله كالفارن اذا أتى بأفعال العمرة ثم رجع الى أهله ثم حج كان فارنا لان المامه محرماً غير صحيح بخلاف ما اذا لم يسق الهدى أو ساق وهو مكي لان العود غير واجب عليه وفي الايضاح أن المعتمر اذا لم يحلق حتى ألم بأهله ثم حج من عامه ذلك قبل أن يحل في أهله فهو متمتع لان العود مستحق عليه لاجل الخلق اما رجوا أو استحباً باجمل الحرف عدم التحلل لسوق الهدى قال رحمه الله (ومن طاف أقل أشواط العمرة قبل أشهر الحج وأتمها فيها وحج كان متمتعاً بعكسه لا) أي لو طاف ثلاثة أشواط من العمرة قبل أشهر الحج وطاف الاربعة فيها كان متمتعاً بعكسه لا يكون متمتعاً وهو ما اذا طاف الاكثر قبل أشهر الحج لان لاكثر حكم الكل فان وجد أكثر طواف العمرة في أشهر الحج فقد اجتمع له الحج والعمرة فيها فصير متمتعاً وان كان الاكثر قبلها لم يجتمع معانيها لا حقيقة ولا حكماً أما الحقيقة فظاهر لانه لم يوجد فيها الا بعضها وكذا حكماً لانها فرغت تقديراً ألا ترى أنها صارت بحال لا تحتمل الفساد بالجامع ومالك رحمه الله يعتبر الختم في أشهر الحج والشافعي يعتبر الاحرام فيها بناء على أصله أن الاحرام من الأركان عنده قال رحمه الله (وهي شوال وذو القعدة وعشر ذى الحجة) كذا روى عن العبادة الثلاثة وعبد الله بن الزبير وعن أبي يوسف انها عشر ليال وتسعة أيام من ذى الحجة لان الحج يقوت بطولوع الفجر من يوم النحر ولو كان وقته باقياً لما فات قلنا روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال يوم الحج الاكبر هو يوم النحر فكيف يكون يوم الحج الاكبر ولا يكون من شهره ولان وقت الركن وهو طواف الزيارة يدخل وقته بطولوع الفجر من يوم النحر فكيف يدخل وقت ركن الحج بعدما خرج وقت الحج وفوات الوقوف بطولوع الفجر من يوم النحر لكونه مؤقتاً بالنص فلا يجوز في غيره ألا ترى أن يوم التروية وما قبله من أشهر الحج ولا يجوز فيه الوقوف لما قلنا وقال مالك ذوا الحجة كلها من أشهر الحج لقوله تعالى الحج أشهر معلومات بلفظ الجمع وأقله ثلاثة قلنا يجوز اطلاق لفظ الجمع على مادون الثلاث كقوله تعالى وان كان له اخوة فلامه السدس فالأخوان يحجبانهم من الثلث الى السدس ويجوز أن ينزل البعض منزلة الكل يقال رأيت زيداً سنة كذا وانما رأته في ساعة منها وفائدة التوقيت بهذه الأشهر أن شيأ من أفعال الحج لا يجوز الا فيها حتى اذا صام المتمتع أو الفارن ثلاثة أيام قبل أشهر الحج لا يجوز وكذا السعي بين الصفا والمروة عقيب طواف القدوم لا يجوز الا في أشهر الحج قال رحمه الله (وصح الاحرام به قبلها وكره) أي جاز الاحرام بالحج قبل أشهر الحج وقال الشافعي في الجديد لا يجوز وينعقد عمرة كالأحرار للصلاة قبل دخول وقتها تنعقد نفلاً وكالوصام القضاء بنية من النهار يكون نفلاً ولان الاحرام ركن عنده فلا يجوز قبل الوقت كسائر الأركان ولنا أنه شرط ألا ترى أنه يستدام الى أن يحلق وينتقل من ركن الى ركن ولا ينتقل عنه ويجمع كل ركن من أركان الحج ولو كان ركناً كان كذلك بخلاف تقديمه مثل الطهارة في الصلاة وهذا لانه لا يتصل به الاداء ولهذا يكون الاحرام من الميقات وأفعال الحج من مكة وكذا لو أحرمت في أول أشهر الحج يجوز اداء الأفعال

(٧ - زيلعي ثانی) قد تقدم موته ذكره ابن الصلاح في النوع التاسع والثلاثين من علوم الحديث ثم العبادة يجوز أن يكونوا جمع عبد لغته في عبد قياساً لان من العرب من يقول في عبد عبدل وفي زيد زيدل وان يكون جمع عبد على غير قياس كالنساء للزوجة اه اتقاني (قوله وقال مالك ذوا الحجة كلها من أشهر الحج) أي وفائده تأخير طواف الزيارة الى آخر الشهر بلا وجوب دم اه اتقاني قال في الحقائق في باب مالك أشهر الحج شوال وذو القعدة وعشر من ذى الحجة عندنا وعندنا وعندنا الى تمام ذى الحجة ويظهر الخلاف فيما اذا نذر أن يصوم أشهر الحج والثاني اذا اشتغل بالعمرة بعد عشر ذى الحجة يكون مكرهاً وعنده لانه يصير بانياً للعمرة على الحج وعندنا لا يكون مكرهاً لان أشهر الحج قد فات اه

(قوله أو نقول له شبه بالركن) أي من وجه من حيث الاتصال به ذكره الشارح في أول الباب عند قول المصنف فلو أحرمت صبي أو عبد اه
(قوله فهو متمتع فيهما) وكذا إذا خرج من الحرم ولم يتخذ مكانا دارا بان لم ينو الإقامة فيه خمسة عشر يوما إذا اختلف انما هو فيما إذا نوى
الإقامة في غير وطنه خمسة عشر يوما اه (قوله والرابع أن يخرج من الميقات ولا يرجع إلى وطنه) أي بل ينو الإقامة في مكان خمسة
عشر يوما اه مبسوط قال الكرمانى رحمه الله في مناسكه وصفة التمتع المستنون أن يحرم بعمره من الميقات في أشهر الحج ثم يدخل مكة
على ما ذكرنا وبطوف ويسعى ويقطع التلبية في ابتداء الطواف ويسهل ما فعله المأما صحى والمام الصحيح الذى يبطل التمتع عندنا أن ينصرف
الهدى وقد حل من عمرته ثم يحرم بالحج من عامه ذلك قبل أن يلم بأهله المأما صحى والمام الصحيح الذى يبطل التمتع عندنا أن ينصرف
إلى أهله بعد ما أدى العمرة ثم (٥٠) يعود ويحرم بالحج وذكر في شرح الطحاوى وزاد شيئا آخر فقال لو فرغ من أفعال

العمره وحل منها ثم ألم بأهله
أو خرج من ميقات نفسه ثم
عاد وأحرمت بحجة من الميقات
وحج من عامه ذلك لا يكون
متمتعاً بالاجتماع لان العود
إلى الميقات نفسه ملحق
بأهل من وجه لانه يشبه
الرجوع إلى أهله كفى
السعى إلى الجمعة اه
وكالقران إذا توجهه إلى
عرفات قبل أداء العمرة ونحو
ذلك يبطل حكمه ولو فرغ
من أفعال العمرة وحل ثم
خرج إلى غير ميقاته وحق
بموضع لأهله التمتع والقران
اتخذ داراً ولم يتخذ وطن
أول يتوطن ثم أحرمت من
هناك بالحج وحج من عامه
ذلك يكون متمتعاً عند أبي
حنيفة لانعدام الالتحاق
بالأهل من كل وجه وقالوا
والشافعي لا يكون متمتعاً
لانه لما خرج من الميقات صار
حكمه حكم الاتاقى فلم يبق
ذلك الحكم بدليل أنه لو أراد

متأخر عنه وهذا آية الشرطية فيجوز تقديمه بخلاف الصلاة لان الأداء فيهما متصل بالتحريم فلا يجوز
تقديمها على الوقت كيلا يقع الأداء قبله وأما في الحج فنفصل عن الاحرام فلا مانع ولانه لو كان ركناً لكان له
وقت معلوم ومكان معلوم كسائر أركان الحج فان قيل لو كان شرطاً لما ذكره قبل أشهر الحج قلنا كراهيته
كيلا يقع في المحظورات بطول الزمان أو نقول له شبه بالركن ولهذا إذا اعتق العبد بعد الاحرام لا يجوز له
أداء الفرض به وكذلك الصبي إذا بلغ بعد الاحرام فإذا كان له شبه بالركن والشرط بوفور حفظهما فيه والذي يدل ذلك
على انه ليس من الحج أن الاحرام لا يخلو أما أن يكون قصد الحج أو التزامه وكل ذلك ليس من الحج ولانه
جاز تقديمه على وقته في المكان فكذلك في الزمان بل أولى لان المكان ألزم فيما كان متعيناً به من الزمان ألا
ترى أن من أفعال الحج ما يجوز في غير وقته من الزمان ولا يجوز في غير مكانه ولان الاحرام تحريم أشياء
كلبس المخيط والتطيب والاصطياد والجماع وغيرها من المحظورات وإيجاب أشياء كالوقوف والطواف
وغير ذلك فيصير في كل وقت كالنذر واليسر الإشارة بقوله نعالى بسألونك عن الاهلة قل هي مواقيت
للناس والحج من حيث إن جميعها مواقيت للناس فكذلك الحج وهي اثنا عشر شهراً وقوله ينعد عرفة
مشكل على قوله لان العمرة فرض عنده كالحج فكيف ينعد بتحريرة الفرض فرض آخر وهذا خلف قال
رحمه الله (ولو اعتمر كوفي فيها) أي في أشهر الحج (وأقام بمكة أو بالبصرة وحج صحقته) أي حج من عامه ذلك
صار متمتعاً ما إذا أقام بمكة فلانه أدى نسكين وترقى باسقاط أحد السفرين وهو حقيقة المتمتع وأما إذا أقام
بالبصرة فذكر الطحاوى أن هذا قول أبي حنيفة وأما على قوله لا يكون متمتعاً لان المتمتع من تكون
عمرته ميقاتية وحجته مكية ونسكاه هذان ميقاتيان فصارتا رجوع إلى أهله ولا يحنيفة رحمه الله
ماروى عن ابن عباس رضى الله عنهما أن قوماً سألوه فقالوا اعتمرنا في أشهر الحج ثم زنا قبر النبي صلى الله عليه
وسلم ثم حجنا فقال أستم متمتعون ولان السفر الاول قائم ما لم يعد إلى وطنه وقد اجتمع له فيه نسكان واقامته
ببصرة كاقامته بمكة ألا ترى أنه لو أوصى بأن يحج عنه يحج عنه من وطنه لامن موضع اقامته فلا يتغير حكم
التمتع بالإقامة العارضة فيها ولا بالخروج عن الميقات ما لم يرجع إلى وطنه وعمرته نظهر في وجوب الدم
فعنده يجب لانه متمتع وعندهما لا يجب وذكر الجصاص أنهم لا يبالوا لفاته فيه ثم هذه المسئلة على أربعة
أوجه أحدها أن يقيم بمكة والثاني أن يخرج من الحرم ولا يجاوز الميقات فهو متمتع فيهما والثالث أن
يرجع إلى وطنه فلا يكون متمتعاً والرابع أن يخرج من الميقات ولا يرجع إلى وطنه فهو متمتع عنده
على ما ذكرنا من الاختلاف على قولهما بين الطحاوى والجصاص والمسئلة التي بعد هذه المسئلة وهو ما إذا
أفد العمرة ثم أحرمت بعمره أخرى من خارج الميقات ثم حج من عامه ذلك تشهد لما ذكره الطحاوى على

أن يرجع إلى مكة لا يجوز إلا بأحرام جديد وقيل قولهما مثل قول أبي حنيفة رواه الرازى وهو الأصح اه قال الكرمانى في ما
مناسكه ولودخل الكوفي بعمره فأداه وتحل وأقام بمكة حتى دخل عليه أشهر الحج فأحرمت بعمره أخرى لم يكن متمتعاً في قولهم لانه لما أقام صار
في حكم أهل مكة بدليل أن ميقاته ميقات أهل مكة وليس لأهل مكة تمتع لما ذكرنا كذا في حقه إلا أن يخرج إلى أهله أو ميقات نفسه على
ما ذكرنا الطحاوى ثم يرجع محرماً بالعمره وقالوا إذا خرج إلى موضع لأهله التمتع والقران صار متمتعاً وقد ذكرناه ولو خرج من مكة قبل أشهر
الحج إلى موضع لأهله التمتع والقران وأحرمت بالعمره ودخل محرماً فتمتع فهو متمتع في قولهم جميعاً ما صرحوا إذا كان للكوفي أهل بالكوفة وأهل
بمكة يقيم عنده ولا سنة وهو لا سنة فاعتمر في أشهر الحج وحج من عامه لم يكن متمتعاً لانه لم يأهله فان كان له بالكوفة أهل وبالبصرة أهل
ورجع إلى أهله بالبصرة ثم حج من عامه لم يكن متمتعاً لانه لم يأهله بين نسكين اه

(قوله فلا يكون متمتعاً) أي بالاجتماع اهـ (قوله ثم قضاها) أي بعد ما عاد إلى أهله اهـ (قوله وذكر شيخ الإسلام أن هذا الخ) هذا القيد غير محتاج إليه هنا لأن المسئلة مفروضة فيمن اعتمر في أشهر الحج (٥١) وفسدها ثم خرج إلى مكان غير بلد اهـ

(قوله بالافعال) أي بأفعال الحج فيما إذا أحرم بالحج وأفسده أو بأفعال العمرة فيما إذا أحرم بالعمرة وأفسدها قال بعض الشارحين أي بأفعال العمرة لأن فائت الحج يتحل بأفعال العمرة وفيه نظر لأن الرواية مسطوورة في سائر الكتب وفي الهداية أيضاً في باب الجنائيات أن من فسد حجه يجب عليه شاة ويمضي في الحج كما يمضي من لم يفسده وعليه الحج من قابل فعلم أن فاسد الحج يمضي في الحج كما يمضي من لم يفسد حجه ولا يتحل بأفعال العمرة كما يتحل فائت الحج بها اهـ اتقاني (قوله لأنه أتى بغير ما عليه) وذلك لأن دم المتعة واجب والاضحية ليست بواجبة على الحاج لأنه لا اضحية على المسافر اهـ اتقاني (قوله لأن دم المتعة غير الاضحية) قال الفقيه أبو الليث ولو كان الرجل جاهلاً ونوى عن الاضحية ولو كان متمتعاً وحلق رأسه فإن تلك الشاة لا تجوز عن المتعة كما قال في المرأة لكن لما لم يجزها عن المتعة يجب عليها دمان سوى ما ذبحت دم المتعة الذي كان واجباً ودم آخر لأنها قد حلت قبل الذبح اهـ اتقاني (قوله النفر) النفر بسكون القاء

ما يجيء قال رحمه الله (ولو أفسدها فأقام بمكة وقضى وحج لا الآن يعود إلى أهله) يعني لو أفسد الكوفى عمرته فأقام بمكة وقضاها وحج من عامه ذلك لا يكون متمتعاً لأن سفره انتهى بالفاسد وصارت عمرته الصحيحة مكينة ولا تمتع لأهل مكة وقوله الآن يعود إلى أهله يعني يعود إلى أهله بعد ما مضى في الفاسد وبعد ما حل منه ثم قضاها وحج من عامه ذلك فإنه يكون متمتعاً لأن عمرته بمقابلة وحجته مكينة وهو من أهل الاتفاق فيكون متمتعاً ضرورة ولو خرج إلى البصرة ولم يرجع إلى أهله ففرضاها لم يكن متمتعاً عند أبي حنيفة وعندهما يكون متمتعاً لأنه أنشأ سفره وقد تفرق فيه نسكين وهذا لأنه لما وصل إلى موضع لأهله التمتع فقد ألحق بهم فصار كاهل ذلك المكان بخلاف ما إذا لم يخرج من مكة لأنه صار من أهلها وليس لهم تمتع فكذا هو ولا يحنيفة أنه باق على السفر الأول ما لم يرجع إلى وطنه وقد انتهى بالفاسد ولم ينشئ سفره آخر غيره فصار الحاصل أن عندما الخروج من الميقات من غير أن يعود إلى أهله كالأقامة بمكة وعندهما كالرجوع إلى وطنه وهذا يؤيد ما ذكره الطحاوي من - حيث أن خارج الميقات له حكم الوطن وذكر شيخ الإسلام أن هذا إذا خرج من الميقات في أشهر الحج فأما إذا خرج منه قبل أشهر الحج ثم قضى العمرة في أشهر الحج وحج من عامه ذلك لا يكون متمتعاً بالاجتماع قال رحمه الله (وأيهما أفسد مضى فيه ولا دم عليه) يعني الكوفى إذا قدم بعمرة ثم حج من عامه ذلك فأيهما أفسد مضى فيه لأنه لا يمكنه الخروج عن عهده الأحرار بالافعال وسقط عنه دم التمتع لأنه لم يترفع بإداء نسكين صحيحين في سفر واحد قال رحمه الله (ولو تمتع وضحي لم يجزئ عن المتعة) لأنه أتى بغير ما عليه لأن دم التمتع غير الاضحية فلا ينوب أحدهما عن الآخر ولو تحلل يجب عليه دمان دم المتعة ودم التحلل قبل الذبح على ما ينشأ في القرآن وذكر المسئلة في الجامع الصغير وأوردتها في المرأة لأن الجهل عليهن أغلب أولاً ولأنها واقعة أمرأة فنقلها أبو يوسف لمحمد كما سمعها من أبي حنيفة وكذا محمد رحمه الله نقلها كما سمعها من أبي يوسف قال رحمه الله (ولو حاضت عند الأحرار أتت بغير الطواف) لقوله عليه الصلاة والسلام لعائشة حين حاضت بسرف أفعلى ما يفعل الحاج غير أن لا تطوف بالبيت حتى تطهرى متفق عليه ولأن الطواف في المسجد هو ممنوعة من دخوله وما عداه من أفعال الحج من الوقوفين ورمى الجمار والسعي في المفازة فلا تمتع بسبب الحيض وقد ذكرنا أنها تغتسل في أول باب الأحرار قال رحمه الله (ولو عند الصدر تركه كمن أقام بمكة) أي لو فعلت جميع أفعال الحج غير طواف الصدر حاضت عنده تركت طواف الصدر كما يتركه من أقام بمكة ولا شيء عليه لتركه لقول ابن عباس أنه عليه الصلاة والسلام أمر الناس أن يكون آخر عهدهم بالبيت إلا أنه خفف عن المرأة الحائض متفق عليه وذكرت عائشة رضي الله عنها الرسول الله صلى الله عليه وسلم أن صفة بنت حبي حاضت بعد ما طافت بعد الأفاضة فقال فلتنفردا متفق عليه ولو طهرت قبل أن تخرج من مكة يلزمها طواف الصدر لأنها صارت من أهله في وقته وإن جاوزت بيوت مكة ثم طهرت فليس عليها أن تعود وكذا لو انقطع دمها فلم تغتسل ولم يذهب وقت الصلاة حتى خرجت من مكة لم يلزمها العود لأنه لم يشب لها أحكام الطهارات في وقت الطواف ولهذا لم تلزمها الصلاة وإن اغتسلت ثم رجعت إلى مكة قبل أن تجاوز الميقات فعلم الطواف والنساء كالحائض وأما من أقام بمكة فإن كانت نيته الإقامة قبل أن يحل النفر الأول يسقط بالاجتماع لأنه صار من أهل مكة قبل الوجوب وإن كان بعد ما حل النفر الأول لا يسقط عند أبي حنيفة ومحمد لأنه وجب عليه بدخول وقته فلا يسقط بعزيمته كمن أصبح مقيماً لا يحل له أن يفطر في ذلك اليوم بالسفر وقال أبو يوسف سقط عنه ولا يلزمه إلا إذا شرع فيه ثم نوى الإقامة لأن طواف الصدر لا يصير ديناً في الذمة ألا ترى أنه يسقط بالحيض قبل الخروج من مكة ولو كان ديناً لماسقط كالصلاة بعد ما خرج وقتها لا تسقط بالحيض وقبل الخروج تسقط لعدم الوجوب في الذمة والله سبحانه أعلم

الرجوع والنفر الأول في آخر أيام النحر وهو اليوم الثاني عشر من ذي الحجة والنفر الثاني في آخر أيام التشريق وهو اليوم الثالث عشر من ذي الحجة اهـ اتقاني رحمه الله

باب الجنائيات

لمسافر غ من بيان أحكام المحرمين شرع في بيان العوارض من الجنائيات والاحصار والفوات ثم الجنائيات عبارة عن فعل ما ليس للانسان فعله وقيل هو اسم لفعل محرم شرعا من قولهم جنى عليه شرا أى كسبه وهى تشتمل على الغصب الا أن الغصب أخص لان الفعل المحرم يسمى غصبا اذا وقع في المال والجنابة أعم منه لانها تستعمل في النفوس والاطراف والمال اه اتقاني قال في المغرب الجنابة ما يجنبه من شراى يحدثه تسمية بالمصدر من جنى عليه شرا وهو عام الا أنه خص بمحرم من الفعل اه (قوله وقال محمد رحمه الله إنه يجب بقدره من الدم) أى اعتبار الجزء بالكل اه (٥٣) هذا يذيعنى يعتبر كم قدره من قدر ما يوجب الدم فيكون عليه بحسب ذلك فاذا كان

باب الجنائيات

وهو اسم لفعل محرم شرعا وفي اصطلاح الفقهاء يطلق على ما يكون في النفوس والاطراف وأصله من جنى الثمر اذا أخذ من الشجر ثم استعمل في الشرع في ذلك قال رحمه الله (تجب شاة إن طيب محرم عضوا) وذلك مثل الرأس والفخذ والساق لان الجنابة تتكامل بتكامل الارتفاق وذلك في العضو الكامل فيترتب عليه كمال الموجب وان كل طيبا كثيرا يجب الدم عند أبي حنيفة وقالوا تجب الصدقة لانه لم يستعمله استعمال الطيب وله أنه اذا استعمله كثيرا يلتزم بأكثره أو كله وهو عضو كامل فيجب عليه الدم قال رحمه الله (والا صدق) أى وان طيب أقل من عضو يجب عليه الصدقة لقصور الجنابة وقال محمد يجب بقدره من الدم وفي المتنق انه اذا طيب ربع العضو فعليه دم اعتبارا بالخلق والشرق بينهما على الظاهر أن خلق بعض الرأس معتاد فية تكامل الارتفاق وتطيب بعض العضو غير معتاد فلا يتكامل وذكر الفقيه أبو جعفر أن الكثرة تعتبر في نفس الطيب لا في العضو فان كان كثيرا مثل كفين من ماء الورد وكف من الغالية وقدر ما يستكثره الناس من المسك يكون كثيرا وان كان قليلا في نفسه والقليل ما يستقره الناس وان كان في نفسه كثيرا وكف من ماء الورد يكون قليلا وقيل بالتوقيف بينهما هو الصحيح فيقال ان كان الطيب قليلا فالهبة للعضو وان كان كثيرا فللطيب وله تشهد المسائل ككل الطيب على ما هو وكما ذكر في النوادر ان من مسر طيبا باصبعه فأصابها كلها فعليه دم وفيه عن أبي يوسف ان طيبا شاربها كله أو بقدره من لحته أو رأسه فعليه دم وقالوا اذا اكحل بالكل المطيب فعليه صدقة ومثله الانف فان فعل ذلك مرارا كثيرة فعليه دم وفي مناسك الكرماني لو طيب جميع أعضائه فعليه دم واحد لا اتحاد الجنس ولو كان الطيب في أعضاء متفرقة يجمع ذلك كله فان بلغ عضوا كاملا فعليه دم والا فصدقة ولو شتم طيبا فليس عليه شيء وان دخل بينا مجمر فليس عليه شيء وان أجرتوبه فان تعلق به كثيرا فعليه دم والا فصدقة ثم في كل موضع وجب فيه الدم تجزئه الشاة الا من جامع بعد الوقوف بعرفة أو طاف للزيارة جنباً أو حائضاً أو نفساء وكل موضع وجب فيه صدقة فهي نصف صاع من بتر أو صاع من تمر أو شعير لا ما يجب بقتل جرادة أو قتل أو بازاة شعرات قليلة من رأسه أو عضواً آخر من أعضائه قال رحمه الله (أو خضب رأسه بجناء) أى يجب عليه الدم وهو معطوف على قوله تجب شاة ان طيب محرم عضواً على ما يليه لان الحناء طيب لقوله عليه الصلاة والسلام الحناء طيب رواه البيهقي وهو حجة على الشافعي في قوله لا يجب عليه شيء فاذا كان طيبا وقد طيب عضوا كاملا فيجب عليه الدم وهذا اذا كان ما نعاوان كان متلبداً فعليه دمان دم للتطيب ودم لمغطية الرأس ثم قال في الاصل رأسه ولحيته بالحناء وأقرد الرأس في الخاء مع الصغير فدل ان كل واحد منهما بافتراده مضمون بالدم والواو في ولحيته في الاصل بمعنى أو كقوله تعالى مثني وثلاث ورباع وان خضب رأسه بالوسمة فلا شيء عليه لانها ليست بطيب وانما تغير لون الشعر وفيها زينة

نصف العضو يجب عليه نصف الدم وان كان ربع العضو يجب عليه ربع الدم اعتبارا للجزء بالكل كما في الحسيات اذا اشترى شيأ بدينار يجب أن يكون نصفه بنصف دينار بالضرورة اه (قوله وكف من الغالية) كذا بخط الشارح ويوجد في بعض النسخ وكف من ماء الغالية وهو خطأ وليس في خط الشارح اه (قوله وفي مناسك الكرماني لو طيب جميع أعضائه الخ) في البدائع ان طيب الاعضاء كلها فان كان في مجلس واحد فعليه دم وان كان في مجلسين مختلفين فعليه لكل واحد دم في قول أبي حنيفة وأبي يوسف سواء ذبح للاول أو لم يذبح وقال محمد ان ذبح للاول فكذلك وان لم يذبح فعليه دم واحد والاختلاف فيه كالاختلاف في الجماع اه (قوله وان دخل بينا مجمر) أى فطال مكثه في البيت فعلق بشوبه اه اتقاني (قوله فليس عليه شيء) أى لان الرائحة ههنا ليست بمنعقدة بالعين ومجرد الريح لا يمنع منه اه اتقاني (قوله فعليه دم والا فصدقة) أى لان الرائحة ههنا متعقدة بالعين وقد استعملها في بدنه فصار كالوطيب بها اه اتقاني (قوله أو عضواً آخر من أعضائه) أى فانه يتصدق فيها بما شاء اه وقال في التحفة فهو كف من الطعام اه (قوله لا على ما يليه) يعنى قوله والا تصدق اه (قوله الحناء طيب) قال في الصحاح في فصل الحاء المهملة من باب الهمزة الحناء بالماء والتشديد معروف وقال في المصباح المنير والحناء فعال اه (قوله ودم لتغطية الرأس) يعنى اذا غطاه يومالى الليل فان كان أقل من ذلك فعليه صدقة اه ألك (قوله وان خضب رأسه بالوسمة) الوسمة بكسر السين في لغة الحجاز وهى أفصح من السكون وأكبر الازهرى السكون وقال كلام العرب بالكسر نبت يختضب بورقه ويقال هو العظم كذا في المصباح المنير وفي الصحاح والوسمة

شئ) أى لان الرائحة ههنا ليست بمنعقدة بالعين ومجرد الريح لا يمنع منه اه اتقاني (قوله فعليه دم والا فصدقة) أى لان الرائحة ههنا

هنا متعقدة بالعين وقد استعملها في بدنه فصار كالوطيب بها اه اتقاني (قوله أو عضواً آخر من أعضائه) أى فانه يتصدق فيها بما شاء اه وقال في التحفة فهو كف من الطعام اه (قوله لا على ما يليه) يعنى قوله والا تصدق اه (قوله الحناء طيب) قال في الصحاح في فصل الحاء المهملة من باب الهمزة الحناء بالماء والتشديد معروف وقال في المصباح المنير والحناء فعال اه (قوله ودم لتغطية الرأس) يعنى اذا غطاه يومالى الليل فان كان أقل من ذلك فعليه صدقة اه ألك (قوله وان خضب رأسه بالوسمة) الوسمة بكسر السين في لغة الحجاز وهى أفصح من السكون وأكبر الازهرى السكون وقال كلام العرب بالكسر نبت يختضب بورقه ويقال هو العظم كذا في المصباح المنير وفي الصحاح والوسمة

بكسر السين العظم يختضب به وتسكينها لغة ولا تقل وسمة بالضم وإذا أمرت منه قلت توسم اه (قوله وعن أبي يوسف أنه إذا خضب رأسه بالمعالجة من الصداغ فعليه دم) لا باعتبار أنه خضب اه اتقاني (قوله وهذا) أي تأويل أبي يوسف بقوله باعتبار أنه يغلف رأسه اه اتقاني (قوله يجب فيه الدم) أي إذا بلغ عضوا كاملا سواء كان مطبوعا أو غير مطبوع اه (قوله وكونه ما كولا لا ينافي وجوب الدم كالزعفران) أي ولهذا إذا طيب عضوا كاملا بالزعفران يجب عليه الدم لا رتفاقه بالطيب وان كان ما كولا ولهذا لا يجب عليه شيء إذا ادهن بشحم أو لية أو سمن لأنه ليس بطيب في نفسه ولا هو أصل الطيب اه اتقاني (قوله وهذا الخلاف في الزيت البحت والحل البحت) هو بالباء المفتوحة المسقوطة بنقطة تحتانية بعدها الحاء المهملة الساكنة بعدها التاء المنقوطة بنقطتين من فوق هو الخالص اه اتقاني (قوله والحل) قال الاتقاني والحل بالحاء المهملة المفتوحة دهن السمسم اه (٥٣) (قوله ولوغسل رأسه بالخطمي

الخ) وأجعه وأنه لو غسله بالخرص أو بالصابون أو بالماء القراح فلا شيء عليه ذكره في شرح الطحاوي اه اتقاني (قوله يجب عليه من الدم بحسابه) وكذا روى عنه في الخاق اه (قوله يلزمه دم واحد) أي بالاجماع وان ذبح الهدى ثم أقام على لبسه يوما كاملا فعليه دم آخر بالاجماع لان الدوام عليه كلبس مبتدأ ولو أحرم وهو مشتمل على الخيط فدام على ذلك يوما كاملا فعليه دم اه اتقاني قال الاتقاني أيضا ولو اضطر المحرم الى لبس ثوب واحد فلبس ثوبين فإنه ينظر ان كان على موضع الضرورة لم يجب عليه الا كفارة واحدة فهو ما إذا اضطر الى قميص واحد فلبس قميصين أو لبس عليه جبة أو اضطر الى لبس قلنسوة فلبس قلنسوة وعمامة

وعن أبي حنيفة أن عليه صدقة رواها الحسن عنه كأنه يقتل الهوام أو يلين الشعر وعن أبي يوسف أنه إذا خضب رأسه بالمعالجة من الصداغ فعليه دم باعتبار أنه يغلف رأسه وهذا صحيح فينبغي أن لا يكون فيه خلاف لان وجوب الدم بتغطية الرأس مجمع عليه قال رحمه الله (أو ادهن بزيت) يعني يجب فيه الدم وهذا عند أبي حنيفة وقال الشافعي ان استعماله في الشعر فعليه دم لأنه يزيل الشعث وان استعماله في غيره فلا شيء عليه لعدمه وقال أبو يوسف ومحمد يجب عليه الصدقة لأنه من الاطعمة الا أن فيه نوع ارتفاق يعني قتل الهوام وازالة الشعث فكانت جناية قاصرة ولاي حنيفة أنه أصل الطيب فان الروائح تلقى فيه فتصير تامة فيجب استعمال أصل الطيب ما يجب بالطيب كالبيض لما كان أصل الصيد يجب بكسره قيمته كما يجب بالصيد فاذا كان أصلا فلا يخلو عن نوع طيب ولأنه يقتل الهوام ويزيل الشعث والتفت ويلين الشعر فتشكامل الجناية بهذه الجملة وكونه ما كولا لا ينافي وجوب الدم كالزعفران وهذا الخلاف في الزيت البحت والحل البحت أي الخالص الذي لا يخالطه طيب أما المطيب بالبنفسج والزنبق والبان وما أشبه ذلك يجب فيه الدم بالاجماع لأنه طيب وهذا إذا استعماله على وجه التطيب أما لو داوى بجرحه أو شقوق رجله فلا شيء عليه بالاجماع لأنه ليس بطيب في نفسه وانما هو أصل الطيب أو هو طيب وجهه فيشترط استعماله على وجه التطيب ألا يرى أنه إذا أكله لا يجب عليه شيء لأنه لم يستعمل استعمال الطيب من يختلف ما إذا داوى بالمسك وما أشبهه لأنه طيب بنفسه فلا يتغير باستعماله حتى لو أكل زعفرانا مختلطا بطعام أو طيب آخر ولم يمسسه النار يلزمه دم وان مسسه فلا شيء عليه لأنه صار مستهلكا وعلى هذا التفاصيل في المشروب وذكر في النهاية لو ادهن بالشحم أو السمن فلا شيء عليه وعزاه الى التجريد ولو غسل رأسه بالخطمي وجب عليه الدم عند أبي حنيفة وقال لا يجب عليه لأنه ليس له رائحة مستلذة فلا يكون طيبا وتجب الصدقة لازالة الشعث وقتل الهوام وله أن له رائحة طيبة ويقتل الهوام وقيل جوابه في خطمي العراق وجوابهما في خطمي الشام قال رحمه الله (أو لبس مخيطا أو غطى رأسه يوما) يعني يجب الدم في كل واحد منهما إذا كان يوما كاملا وقال الشافعي يجب الدم بنفس اللبس لأنه محظور احرامه فلا يشترط دوامه كسائر المحظورات ولنا أن الارتفاق الكامل به لا يحصل الا بالدوام لان الملقه ودمنه دفع الحر والبرد واليوم يشتمل عليهما فقد رآه وعن أبي يوسف أنه إذا لبس أكثر من نصف يوم فعليه دم وهو قول أبي حنيفة الا أن وعن محمد أنه إن لبسه في بعض اليوم يجب عليه من الدم بحسابه ولو لبس اللباس كله من قميص وقبائه وسراويل وخفين يوما كاملا يلزمه دم واحد لانهم من جنس واحد فصار جناية واحدة وكذا لو دام أياما لم يزد كذا لو كان ينزعه بالليل ويلبسه بالنهار لا يجب عليه الا دم واحد اذا انزعه على عزم

او كان في موضعين مختلفين نحو ما إذا اضطر الى لبس قلنسوة فلبس قلنسوة مع القميص وما شابه ذلك فعليه دم لاجل لبسه ما لا يحتاج اليه ويخبر في الكفارة لاجل لبس ما احتاج اليه ولو لبس الثوب لاجل الضرورة ثم زالت الضرورة عنه فدام في شك الزوال لا يجب عليه الا كفارة الضرورة ولو جاء اليقين أن الضرورة قد زالت فلبس بعد ذلك ودام عليه يوما كاملا فعليه كفارتان كفارة الضرورة وكفارة غير الضرورة وقال في الايضاح اذا كان به حي غيب فجعل يلبسه يوما او يوما لا فدامت الحي قائمة فلبس متحد وان زالت هذه الحي وحدت حي أخرى اختلف حكم اللبس وكذلك لو كان اللبس لاجل العدو فجعل يلبس السلاح ويقا تل بالنهار وينزع بالليل فهذا اللبس واحد ما لم يذهب هذا العدو ويحيى آخر فالمتبر في هذه المسائل المحاد الجبهة واختلافها لاصورة اللبس اه (قوله لا يجب عليه الا دم واحد) أي بالاجماع اه اتقاني

(قوله فانه يجب عليه دم اخر) قال الاتقاني ولونزعه وعزم على تركه ثم ليس بعد ذلك ان كفر لا اول فعليه كفارة أخرى بالاجماع وان لم يكفر لا اول فعليه كفارة واحدة اه (قوله ولهذا يتكلف في حفظه) قال الورد الجي وينوشع بالنوب ولا يخلله بخلال ولا يعقده على عاتقه أما حوازل التوشع لانه في معنى الارتداء والارتداء أما كراهة عقده فلانه اذا عقده لا يحتاج الى حفظه على (٥٤) نفسه بل انكف فكان في معنى لا لبس الخيط ولو فعله لم يلزمه شيء لانه ليس بمخيط

على الحقيقة فاستكتفى بالكراهة ولا بأس بأن يلبس المحرم الطيلسان ولا يزره عليه فان زره يوما فعليه دم لانه لما زره يوما صار منتفعا به ارتفاع الخيط اه وقوله ولهذا يتكلف في حفظه هذا اذا لم يزره فان زره لا يجوز وقال الاتقاني بخلاف ما اذا زره يوما كاملا حيث يجب عليه الدم لوجود الارتفاق الكامل اه (قوله كما في الحلق) قال الاتقاني رحمه الله ثم اعلم أن التقدير في التغطية على وجهين تقدير بالزمان وهو اليوم وقدم مضى بيانه وتقدير بالعضو وهو أنه اذا غطي ربع رأسه فصاعدا يوما فعليه دم وان غطي مادون الربع فعليه صدقة في روايه الاصل وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله قال لا يكون عليه دم حتى يغطي الاكثر من رأسه كذا في شرح الكرخي وشرح الطحاوي وجه اعتبار الربع أن تغطية الجميع استمتاع مقصود ومادون الربع ليس بمقصود فعمل الربع فاصلا بينهما كما في

الترك ثم لبسه بعد ذلك فانه يجب عليه دم آخر لان اللبس الاول انفصل عن الثاني بالترك ولو لبس قيصا للضرورة ولبس خفين من غير ضرورة فعليه دم وفدية لان السبب قد اختلف فلا يمكن التداخل ولو ارتدى بالقيص أو اتشح به أو ارتزبه أو بالسراويل فلا بأس به ولا يلزمه شيء لانه لم يلبسه لبس الخيط وكذا لو ادخل منكبيه في القباء ولم يدخل يديه في الكمين لانه لم يلبسه لبس القباء ولهذا يتكلف في حفظه وقال زفر يجب عليه الجزاء لانه يلبس كذلك عادة قلنا العادة في لبس القباء انضم الى نفسه باذخال المنسكين واليدين مأخوذ من القبو وهو الضم وكاله فيما قلناه وتغطية الرأس من حيث الوقت قد بيناه وأما من حيث القدر فالمرور عن أبي حنيفة أنه الربع اعتبارا بالخلق اذ كل واحد منهم ما جناية تتعلق بالرأس وبعض الرأس مقصود فيه ما في حق الاستمتاع بخلاف الحلق على ما مر وعن أبي يوسف أنه اعتبر فيه الاكثر لان المنظور اليه الكثرة ولا تظهر الا عند المقابلة على ما مر في شروط الصلاة وقياس قول محمد أن يعتبر الوجوب فيه بحسابه من الدم قال رحمه الله (ولا تصدق) أي وان كان اللبس والتغطية أقل من يوم تصدق لقصور الجناية وكذا اذا كانت التغطية أقل من ربع الرأس تصدق لما قلنا قال رحمه الله (أو حلق ربع رأسه أو لحيته أو لا تصدق كالحلق أو رقبته أو باطنيه أو أحدهما أو محجمه) معناه أنه اذا حلق ربع رأسه أو ربع لحيته يجب عليه دم وهو معطوف على الاول على ما بيناه وان حلق منهما أقل من الربع يجب عليه الصدقة وقوله كالحلق أي كالحلق رأس غيره وهو تشبيهه لحلق أقل من الربع بحلق رأس غيره فانه يوجب الصدقة على ما يجبي بيانه وقوله أو رقبته إلى آخره معطوف على الربع أي يجب الدم عليه بحلق رقبته أو باطنيه أو أحدهما أو محجمه فانه ان حلق واحدا من هذه الاشياء يجب الدم عليه وان حلق بعض واحد منهما يجب الصدقة فجعل الواحد منهما كالربع من الرأس واللحية على ما بيناه أو واجب الدم بحلق ربع الرأس واللحية فلما بيناه في تغطية الرأس وهو أن البعض فيه مقصود لان من الناس من يحلق بعض الرأس ومنهم من يحلق بعض اللحية فيحصل به الارتفاق على الكمال فيجب الدم وأما وجوب الصدقة بحلق أقل من الربع دون الدم فللقصور الجناية لان يحلق شعرة أو شعرات لا يكمل الارتفاق فجعلنا الفاصل بينهما الربع احتياطا كما في كثير من الاحكام وأما وجوب الدم بحلق الرقبة كلها فلانها عضو كامل فيكمل الارتفاق بحلقه وكذا الاطمين أو أحدهما لما ذكرنا وكذا موضع الخامة عند أبي حنيفة وقال عليه صدقة لما روى ابن عباس انه عليه الصلاة والسلام احتجم وهو محرم متفق عليه ولو كان يوجب الدم لما باشره عليه الصلاة والسلام ولانه قليل فلا يوجب الدم كما اذا حلقه لغير الخامة وله أن حلقه لمن يحتجم مقصود وهو الاعتبار بخلاف الحلق لغيرها ولا حاجة لهما فيما روي لانه يحتمل أنه لعذر ألا ترى أنه عليه الصلاة والسلام لا يباشر ما يوجب الصدقة أيضا ويحتمل انه لم يحلق بل احتجم في موضع لا شعر فيه وهو الظاهر ثم الربع من هذه الاعضاء لا يعتبر بالكل لان العادة لم تجر في هذه الاعضاء بالاعتصاف على البعض فلا يكون حلق البعض ارتفاقا كاملا حتى لو حلق أكثر أحد باطنيه لا يجب عليه الا الصدقة بخلاف الرأس واللحية وذكري الاطمين الحلق هنا وكذا في الجامع الصغير وفي الاصل التفت وهو السنة والاول دليل الجواز وقال أبو يوسف ومحمد اذا حلق عضوا كاملا فعليه دم وان كان أقل من ذلك قطعاً ويريد به

الحلق اه (فرع) قال الحليم الشهد رحمه الله فان كان المحرم نائماً فغطي رجل رأسه ووجهه بثوب يوماً كاملاً الصدر فعليه دم ألا ترى أنه لو انقلب من نومه على صيد فقتله كان عليه جزاءه وقال في شرح الطحاوي ولا بأس بأن يغطي المحرم والمحرمة الفم الا في الصلاة فانه لا يغطي اتقاني رحمه الله (قوله وهو معطوف على الاول) أي على الذي فيه الدم اه (قوله وله أن حلقه لمن يحتجم مقصود) فان قلت لاشك أن حلق موضع المحاحم وسيلة الى الخامة وما كان وسيلة الى الشيء كيف يصح أن يكون مقصودا قلت لا ينافي كونه وسيلة أن يكون مقصودا ألا ترى أن الايمان وسيلة لصحة جميع العبادات وهو مع هذا من أعظم المقاصد اه اتقاني

(قوله فيجب عليه بحسابه من الطعام) قال في الهداية حتى لو كان مثلاً مثل ربع الربع فيلزمه قيمة ربع الشاة قال الاتقاني أي لو كان المأخوذ من الشارب مثل ربع ربع اللحية وإنما قال مثلاً لأنه يجوز أن يكون ثلث الربع أو نصف الربع أو غير ذلك في الأول ثلث الشاة وفي الثاني نصف الشاة اهـ (قوله حتى يوازي الاطار) الاطار على وزن كتاب اهـ (٥٥) (قوله واذكر الطحاوي أن حلق الشارب هو السنة) قال نخر

الشارب هو السنة) قال نخر الاسلام البزدوي في شرح الجامع الصغير ومن الناس من قال بان الحلق بدعة احتجاجاً بحديث النبي صلى الله عليه وسلم عشر من فطرتي وذكروا الشارب واحتج أصحابنا رحمه الله بحديث أبي هريرة وعبد الله بن عمر رضي الله عنهم عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال أحفوا الشوارب وأغفوا اللحي والاحفوا الاستئصال والقص مختل فيحمل على ما روينا لانه محكم اهـ اتقاني وكتب مانصه وهو أحسن من القص والقص حسن جائز اهـ اتقاني (قوله والاعفاء تركها) اختلف الناس فيه ما هو فقال بعضهم تركها حتى تطول فنكح اعفائها من غير قص ولا قصر وقال أصحابنا الاعفاء (١) اهـ اتقاني (قوله فما زاد قطعه) لان الحديث قد ورد بالاعفاء وهو التكنير قال الله تعالى حتى عفوا أي كثر واولان اللحية لما كانت زينة كان كثرتها وكثافتها من كمال الزينة وتتمامها فاما الطول اذا خش فهو خلاف الزينة اهـ اتقاني وكتب مانصه وقد

الصدر والساقين والاعفاء دون الرأس واللحية لان الربع منهنما يقوم مقام الكل وفي هذه الاعضاء لا يقوم مقامه والفارق العادة الجارية بالاكتفاء ببعض وعدم الاكتفاء به على ما بينا آنفاً وقولهما بيان للذهب لالان بأحنية مخالفة لما في ذلك وإنما خصا بالذكر لان الرواية محفوظة عنهما لا غير قال رحمه الله (وفي أخذ شارب حكومة عدل) ونفسه انه ينظر أن هذا المأخوذ ثم يكون من ربع اللحية فيجب عليه بحسابه من الطعام حتى اذا أخذ منه نصف عن اللحية يجب عليه ربع الدم واذكر الانحذ في الشارب وهو القص لانه هو السنة وهو أن يقص منه حتى يوازي الاطار وهو الحرف الاعلى من الشفة العليا واذكر الطحاوي أن حلق الشارب هو السنة عند أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد رحمهم الله تعالى لقوله عليه الصلاة والسلام أحفوا الشارب وأغفوا اللحي رواه مسلم عن ابن عمر وكان ابن عمر يعني شاربته حتى ينظر الى الجلد والاحفاء الاستئصال والاعفاء تركها حتى تكث وتكثر والسنة قدر القمصة فما زاد قطعه قال رحمه الله (وفي شارب حلال أو قلم أظفاره طعام) أي محرم أخذ شارب حلال أو قلم أظفاره محجب الصدقة عليه وكذا يحلق رأسه وكذا اذا فعل ذلك بمحرم آخر وقال الشافعي لا يجب شيء على المحرم الحالم لان المحرم منع عن إزالة ثقت نفسه لمافي من الراحة له ولا يحصل ذلك بحلق رأس غيره ولنا أن إزالة ما ينمو من بدن الانسان من محظورات احرامه لاستحقاقه الامان كنبات الحرم فقع عن مباشرة من بدن غيره كما منع من مباشرة من بدنه ولانه يتأذى بثقت غيره فقع من ازالته عن نفسه الآن كأل الجناية في إزالة ثقت نفسه فيجب عليه الدم وتأذيه بثقت غيره دون التأذى بثقت نفسه فوجب عليه الصدقة وأما المخلوق فيجب عليه الدم ان كان محرماً سواء خلقه بأمره أو بغير أمره بان كان نائماً أو مكرهاً لان لزوم الدم لما حصل له من الراحة وذلك لا يختلف باختلاف الاحوال ولا يرجع به على المكره لان الدم بازاما حصل له من الراحة فصار كالغزو راداً أخذ منه العقر لا يرجع به على الغار لانه بازاما حصل له من اللذة ولو كان الحالق حلالاً والمخلوق محرماً فكذلك الجواب لان المحرم حصل له راحة والحلال جنى بازالة ما استحق الامن كنبات الحرم على ما مر فصارت المسئلة بالقسم العقلية على أربعة أقسام اما أن يكونا محرمين فيجب على الحالق الصدقة وعلى المخلوق الدم أو الحالق حلالاً والمخلوق محرماً فكذلك الحكم فيه لما ذكرنا أو كان الحالق محرماً والمخلوق حلالاً فيجب على الحالق الصدقة لا غيراً أو كانا حلالين فلا يجب عليهما شيء قال رحمه الله (أو قص أظفار يديه ورجليه بمجلس أو يداً ورجلاً والاتصدق كخمس متفرقة) ومعنى هذا الكلام أن المحرم لو قص أظفار يديه ورجليه يجب عليه الدم وهو معطوف على ما يجب فيه الشاة ولو قص يداً واحدة أو رجلاً واحدة فكذلك أيضاً لوجود قلم الخمسة متواليه وقوله والاتصدق كخمس متفرقة أي وان كان خلافه لزمه صدقة وذلك مثل قلم خمسة أظفار متفرقة فخاله أن قص اليدين والرجلين في مجلس يوجب دماً واحداً لانهم من المحظورات لمافي من قضاء الثقت وهي من نوع واحد فلا يزداد على الدم كالايلاجات في الجامع حتى لا يزداد على مهر واحد وان كان في مجالس فكذلك عند محمد لان مبناها على التداخل ككفارة الفطر اذا تداخلت الكفارة بينهم الارتفاع الاول بالتكفير فصار كالحلق رأسه في مجلس في كل مجلس ربعه وعلى قولهما يجب لكل يدم ولكل رجل دم اذا وجد ذلك في كل مجلس حتى يجب عليه أربع دماء اذا وجد في كل مجلس قلم يداً ورجل لان الغالب فيهما معنى العبادة فيتقيد بالتداخل بالتحديد ككافي اية السجدة ولان هذه الاعضاء متباينة حقيقة وإنما جعلناها جناية واحدة معنى لانها المقصود وهو الارتفاق فاذا اتحد المجلس يعتبر المعنى فيتحد الموجب

مرفى كتاب الصوم اهـ (قوله فكذلك الحكم فيه لما ذكرنا) فيه نظر فقد قال في مختصر البدائع واذا كان الحالق حلالاً فلا صدقة عليه وقال الكرماني في مناسكه وأما الحلال اذا حلق رأس المحرم فليس على الحالق شيء اهـ (١) قوله وقال أصحابنا الاعفاء اهـ اتقاني هكذا في النسخ وهما سقط ولعلها التكنير فخر اهـ معصمه

(قوله ثم ان اختار الاطعام الخ) قال في شرح الطحاوي وفي كل موضع اذا فعل مختار الزمه الدم فاذا فعل ذلك لعله أو ضرورة فعليه أي الكفارات شاء ان شاء ذبح هديا في الحرم وان شاء تصدق على ستة مساكين على كل واحد منهم نصف صاع من حنطة ويجوز فيه التملك وطعام الاباحة على قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد لا يجزى به الا التملك وان شاء صام ثلاثة أيام ان شاء تابع وان شاء فترق بالصوم والصدقة يجوز في أي مكان شاء ولا يجوز (٥٦) الذبح الا اذا تصدق بطعمه على ستة مساكين على كل واحد منهم قيمة نصف صاع من

واذا اختلفت تعتبر الحقيقة كاللبس المتفرق والتطيب المتفرق في مجالس حيث يلزمه لكل مرة كفارة وبخلاف حلق الرأس لان المحل واحد وانما جعلنا لربعه حكم كله عند عدم حلق الباقي فاذا حلق ولم يتخلل بينهما كفارة أمكن التداعيل لاتحاد المحل حقيقة وبخلاف كفارة الافطار لانها شرعت للزجر على ما بينا من قبل فشايت الحدود وهذه شرعت ليبر النقصان وقوله ولا تصدق كخسة متفرقة أي وان قلم أقل من يد أو رجل في مجلس تصدق كما تصدق فيما اذا قلم خمسة أصابع متفرقة وكذا اذا قلم أكثر من خمسة متفرقة ومعناه أنه يلزمه أن يتصدق بنصف صاع من بزقلم كل ظفر الا أن يبلغ ذلك دما فينقص ما شاء وقال زفر يجب الدم بقلم ثلاث منها وهو قول أبي حنيفة الاول لان في أطراف اليد الواحدة دما والثلاث أكثرها قلنا ان أطراف كف واحد أقل ما يجب فيه الدم وقد أقنأها مقام الكل لكونه ربع الاصابع فلا يقيم أكثرها مقام كلها لانه يؤدي الى التسلسل فصار ربع الرأس وقال محمد لو قلم خمسة متفرقة من يديه ورجليه فعليه دم اعتبارا بما لو قصصها من كف واحد وبما اذا حلق ربع رأسه من مواضع متفرقة قلنا ان كمال الخناية ينيل الراحة والزينة والقلم على هذا الوجه يتأذى به ويشينه بخلاف الحلق لانه معتاد على ما مر وبخلاف الطيب لانه ليس له عضو يخصه فجعل البدن كله كعضو واحد فيجمع المتفرق فيه كما في النجاسة قال رحمه الله (ولاشي يأخذ ظفر منكسر) لانه لا ينمو بعد الانكسار فأشبهه اليابس من شجر الحرم وحشيشه قال رحمه الله (وان تطيب أو لبس أو حلق بعد ذبح شاة أو تصدق بثلاثة أصوع على ستة أو صام ثلاثة أيام) لما روى عن كعب بن عجرة انه قال كان بي أذى من رأسي فعملت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم والقل يتناثر على وجهي فقال ما كنت أرى أن الجهد بلغ منك ما أرى أتجد شاة قلت لا فنزلت الآية ففدته من صيام أو صدقة أو نسك قال هو صوم ثلاثة أيام أو اطعام ستة مساكين نصف صاع نصف صاع طعاما لكل مسكين متفق عليه وفسر النسك عليه الصلاة والسلام بالشاة فيما رواه أبو داود وكلمة أو للتخيير فصار هذا أصلا في كل ما يفعله المحرم للضرورة كلبس الخيط والتطيب ثم الصوم يجزى به في أي موضع شاء لانه عبادة في كل مكان وكذا الصدقة عندنا وأما التسك فختص بالحرم بالاتفاق لان الراقلة تعرف قربة الا في زمان أو في مكان وهذا الدم لا يختص بزمان فوجب اختصاصه بالمكان ثم ان اختار الاطعام تجزى به التغذية والتعشية بالاباحة عند أبي يوسف وقال محمد لا يجزى به الا التملك لان المذكور في النص بلفظ الصدقة وهي تنبئ عن التملك كقوله تعالى خذ من أموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم بها وقوله عليه الصلاة والسلام أمرت أن أتناخذ الصدقة وهي الزكاة بخلاف كفارة اليمين لان المذكور فيها الاطعام وهو جعل الغير طعاما ولا يشترط فيه التملك ولا بي يوسف أن المذكور في حديث كعب أو اطعام ستة مساكين وهو تفسير للآية فلا يقتضي التملك فصار ككفارة اليمين قال رحمه الله

حنطة أجرأه بدلا عن الصيام اه اتقاني
فصل قال الكمال رحمه الله تعالى قدم النوع السابق على هذا لانه كالمقدمة له اذا تطيب وازالة الشعر والتفطر مهيجات للشهوة لما تعطيه من الراحة والزينة اه (قوله في المتن ولا شيء) أي لاشي عليه قال الاتقاني سوى الغسل لان انزال المني موجب للغسل وانما لم يجب عليه شي لان المحذور هو الجماع وهو قضاء الشهوة على سبيل الاجتماع صورة ومعنى ولم يوجد ذلك وكذا الاحتلام ولهذا لا يجب عليه شي سوى الغسل اه (قوله في المتن ان نظرت الى فرج امرأة) الذي في الهداية فان نظرت الى فرج امرأته قال الاتقاني وانما قيد بفرج امرأته وهو موضع البكارة ولا يتحقق الا اذا كانت امرأته متكئة لان النظر الى فرج الأجنبية حرام ولا يظن بالمسلم ذلك اه (قوله ولا فرق بين ما اذا أنزل أولم ينزل ذكره في الاصل) أي حيث قال والمس والتقبيل من شهوة والجماع فيمادون الفرج أنزل أولم ينزل لا يفسد

(فصل ولا شيء ان نظرت الى فرج امرأة شهوة فأمنى) لانه لم يوجد منه المباشرة ولا صنع له فيه بالمحل فأشبهه التفكير وهذا لا يفسد به الصوم قال رحمه الله (وتجب شاة أن قبل أو لبس شهوة) وفي الجامع الصغير اذا مس بشهوة فأمنى ولا فرق بين ما اذا أنزل أولم ينزل ذكره في الاصل وكذا الجماع فيمادون الفرج

الاحرام ولكنه يوجب الدم وذ كرفي شرح الطحاوي والكفرخي كما في الاصل وجه ما ذكر في الجامع الصغير انه حصل قضاء وعن الشهوة باجماع العضو وهو جماع من وجه فوجب عليه الدم وجه ما ذكر في الاصل أنه استمتع استمتاعا مقصودا وهو اللبس شهوة فوجب عليه الدم وان لم يوجد الا نزال وكذا التقبيل بشهوة لكن لم يفسد الحج لعدم الارتفاق الكامل اه اتقاني وكتب ما نصه مخالف لما صح في الجامع الصغير لافضائح من اشتراط الانزال ليكون جماعا من وجه موافق لما في المبسوط حيث قال وكذلك اذا لم ينزل يعني يجب الدم كما في فتح القدير (قوله وكذا الجماع فيمادون الفرج) أراد بمادون الفرج الاستعمال بين الفخذين لا الدبر لانه يحصل فيه قضاء

الشهوة دون الانزال اه اتقاني وكتب مانصه تجب به الشاة ولا يفسد به الاحرام أنزل أولم ينزل اه اتقاني (قوله بفساد احرامه في جميع ذلك) اشارة الى المس بشهوة والتقبيل بشهوة والجماع فيمادون الفرج اه (قوله في المتن أو أفسد حجه بجماع في أحد السيلين الخ) قال في الهداية وان جامع في أحد السيلين قبل الوقوف بعرفة فسد حجه وعليه شاة قال الكمال وكذا اذا تعدد الجماع في مجلس واحد لمرأة أو نسوة اه (قوله وعن أبي حنيفة أنه لا يفسد بالجماع في الدبر) أي لأنه وطء في موضع لا يتعلق به وجوب المهر بحال فلا يتعلق به فساد الحج كالوطء فيمادون الفرج ويفسد الحج في الرواية الاخرى لأنه وطء بوجوب الاغتسال من غير انزال فصار كالوطء في الفرج وقال أبو يوسف ومحمد يفسد الحج لأنه وطء يتعلق به الحد عندهما فصار كالوطء في الفرج فاما اذا وطئ بهيمة فلا تجب به الكفارة لأنه ليس باستمتاع مقصود وكفارة الاحرام تجب بالاستمتاع المقصود فان أنزل فعليه شاة لأنه أنزل عن مباشرة كالوطء فيمادون الفرج ولا يفسد حجه لأنه وطء غير مقصود فصار كالوطئ فيمادون الفرج روى جميع ذلك هشام عن محمد اه اتقاني قال الكمال رحمه الله والاستثناء بالكف على هذا أي بجماع البهيمة وقوله ولا يفسد بالجماع في الدبر قال الكمال رحمه الله تعالى والوطء في (٥٧) الدبر كهو في القبيل عندهما واحدى

الروايتين عن أبي حنيفة وفي أخرى عنه لا يتعلق به فساد الاول أصح فان جامع في مجلس قبل الوقوف ولم يقصد به رض الحجة الفاسدة لزمه دم آخر عند أبي حنيفة وأبي يوسف ولو نوى بالجماع الثاني رفض الفاسدة لا يلزمه بالشأنى شيء كذا في خزنة الاكل وقاضيان وقد منا من المبسوط لزوم تعدد الموجب لتعدد المجالس عندهما من غير هذا القيد وقال محمد يلزمه كفارة واحدة الا أن يكون كفر عن الاولى فيلزمه أخرى والحق اعتباره على أن تصير الجنايات المتعددة بعينه متحدة فانه نص في ظاهر الرواية على أن المحرم اذا جامع النساء ورفض احرامه

وعن الشافعي أنه يفسد احرامه في جميع ذلك اذا أنزل كفي الصوم ولنا أن فساد الاحرام حكم يتعلق بعين الجماع لا ترى أن ارتكاب سائر المحظورات لا يفسده وما يتعلق بالجماع لا يتعلق بغيره كالحل لا أن فيه معنى الاستمتاع بالنساء وهو منهي عنه فاذا أقدم عليه فقد ارتكب محظورا حرامه فيلزمه الدم بخلاف الصوم لان المحرم فيه قضاء الشهوة وهو يحصل بالانزال بالمباشرة فيفسد لاجل ما يضافه ولا يضره اذا لم ينزل لعدم ذلك المعنى وهو قضاء الشهوة ولان أقصى ما يجب في الحج القضاء بالفساد وفي الصوم الكفارة فكلا يتعلق بهذه الاشياء وجوب الكفارة في الصوم فكذا لا يتعلق بها وجوب القضاء في الصوم قال رحمه الله (أو أفسد حجه بجماع في أحد السيلين قبل الوقوف بعرفة) هذا الكلام يشتمل على شيئين أحدهما وجوب الشاة والثاني فساد الحج وهو مجمع عليه وأما وجوب الشاة فذهبنا وقال الشافعي يجب بدنه اعتبارا بما لو جامع بعد الوقوف بعرفة بل أولى لان الجنابة فيه قبل الوقوف أكمل لوجودها في مطلق الاحرام فيكون جزاؤه أغلظ ولنا ما روى يزيد بن نعيم الاسلمى التابعي أن رجلا جامع امرأته وهما محرمان فسأل رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال لهما افضيا نسككما وأهديا بهديا بالحديث رواه البيهقي والهدى يتناول الشاة ولانه لما وجب القضاء صار الفأنت مستدركة فخفف معنى الجنابة فيكتفى بالشاة بخلاف ما بعد الوقوف لانه لا قضاء عليه فكان كل الجابر فيغلظ وعن أبي حنيفة أنه لا يفسد بالجماع في الدبر لصوره معنى الجماع فيه ولهذا لا يجب به الحد عندده ولا فرق في ذلك بين أن يكون عامدا أو ناسيا طائعا أو مكرها لما ذكرنا في الصوم ولو كان قارنا فسد حجه وعمرته ان جامع قبل أن يطوف للعمرة وعليه دمان وقضاؤه ما سقط عنه دم القران قال رحمه الله (وعضى ويقضى) أي عصى في الحج ويقضى بعد ما أفسده بالجماع كما يقضى من لم يفسد حجه لما روى عن عمرو بن دينار عن مسعود بنهم قالوا يريقان دما ويعضمان في حجهما وعليهما الحج من قابل قال رحمه الله (ولم يقترقا فيه) أي ولم يقترقا في القضاء وقال زفر ومالك والشافعي يقترقان فيه لان الصلابة رضى الله عنهم أو جبروا الافتراق غير أن ما لكان قال يقترقان اذا خرجا من منزلهما والشافعي اذا انتهيا الى المكان الذي جامعها فيه لانهم ما يتذاكران ذلك فيقعان فيه وعند زفر اذا احرمالان

(٨ - زيلعي ثاني) وأقام يصنع ما يصنع الحلال من الجماع والطيب وقتل الصيد عليه أن يعود كما كان حراما قال في المبسوط لان بافساده الاحرام لم يصرف خارجا عنه قبل الاعمال وكذا بنية الرض وارثكاب المحظورات استند الى قصد واحد وهو تعجيل الاحلال فيكفيه لذلك دم واحد اه فكذا لو تعدد جماع بعد الاول بقصد الرض فيه دم واحد اه (قوله ولا فرق في ذلك بين أن يكون عامدا الخ) قال الكمال رحمه الله وما يلزم به الفساد والدم على الرجل يلزم مثله على المرأة وان كانت مكرهة أو نائمة أو ناسية انما ينتفى بذلك الاثم ولو كان الزوج صبيا بجماع مثله فسد حجهادونه ولو كانت هي الصبية أو مجنونة انعكس الحكم ثم اذا كانت مكرهة حتى فسد حجهما ولزمهما دم هل ترجع على الزوج عن أبي حنيفة لا وعن القاضي أبي حازم نعم اه (قوله إن جامع قبل أن يطوف) أي أربعة أشواط اه ولو جامع بعد ما طاف للعمرة أربعة أشواط فسد حجه دون عمرته واذا فسد الحج سقط دم القران لانه لم يجتمع له نسكان صحبان وعليه دمان لفساد الحج وللجماع في احرام العمرة لانه باق فيقضى الحج وكذا لو أحرمت بعمرته ففسدها ثم أهل بحجة ليس بقارن لهذا اه فتح (قوله وعليه دمان وقضاؤهما) ويقضى فيهما ويتم على الفساد اه (قوله أنهم قالوا) أي فمن جامع امرأته وهما محرمان اه (قوله يريقان) أي الرجل والمرأة وكل واحد منهما يريق دما يجزيه في ذلك شاة أو شرك في بقرة أو جزور اه (قوله وعليهما الحج من قابل) أي من عام قابل اه

خوف الفساد فيحقق من وقت الاحرام وهذا لان التحرر عن الوقاع يجب بعده ولنا أن الافتراق ليس
بنسك في الاداء فكذا في القضاء لان القضاء يحكي الاداء ولان الجامع بينهما وهو النكاح قائم فلا معنى
للافتراق قبل الاحرام لا باحة الوقاع ولا بعده لانها يتداكران مالم يهتدوا من المشقة العظيمة بسبب البدة
يسيرة فيزدادان ندما وتحرزا فلا معنى للافتراق ألا ترى انه لا يؤثر أن يفارقها في الفراش حالة الحيض
ولا حالة الصوم مع توهم تداكرهما ما كان بينهما حالة الطهر والقطر والافتراق المنقول عن الصحابة رضي
الله عنهم محمول على النذب والاستحباب لا على الحتم والايجاب ونحن نقول به اذا خيف ذلك قال رحمه
الله (وبدنة لو بعده ولا فساد) أي يجب عليه بدنة لوجامع بعد الوقوف بعرفة ولا يفسد حجه وقال الشافعي
يفسد حجه اذا جامع قبل الرمي اعتبارا بما لو جامعها قبل الوقوف والجامع أن كلامهم ما قبل التحلل ولنا
قوله عليه الصلاة والسلام من وقف بعرفة فقد تم حجه وحقيقة التمام غير مراد بل طواف الزيارة عليه
وهو ركن فتعين التمام حكما بالامن من الفساد وبفراغ الذمة عن الواجب ووجوب البدنة مروى عن ابن
عباس ولا يعرف ذلك الاسماعا ولانه أعلى الارتفاقات فيغلظ موجبها ولو كان قارنا عليه بدنة طواف وشاة
لعمري قال رحمه الله (أو جامع بعد الخلق) يعني يجب عليه الشاة اذا جامع بعد الخلق طواف الزيارة وهو
معطوف على ما قبله مما تجب فيه الشاة لا على ما يليه مما تجب فيه البدنة لان الجنابة خنت لوجود الخلق في
حق غير النساء وذكر في الغاية معزي إلى المبسوط والبدائع والاصحاح لوجامع القارن أول مرة بعد الخلق
قبل طواف الزيارة فعليه بدنة للحج وشاة للعمرة لان القارن يتحلل من الاحرامين مع ما بالخلق الا في حق
النساء فهو يحرم ما في حق النساء وهذا يخالف ما ذكره القنوري وشروحه لانهم يوجبون على الحاج
الشاة بعد الخلق وهو لاء أو وجبوا البدنة عليه وذكر فيه أيضا معزي إلى الوبري أن القارن لوجامع بعد الخلق
قبل طواف الزيارة يجب عليه بدنة للحج ولا شيء عليه للعمرة لانه خرج من احرامها بالخلق وبقي احرام الحج في
حق النساء وهو مشكل لانه اذا بقي محرما في حق الحج فكذا في العمرة ولو لم يخلق حتى طاف للزيارة ثم جامع قبل
الخلق فعليه شاة لوجود الجنابة في الاحرام لانه لا يتحلل الا بالخلق وان كان قارنا يجب عليه دمان قال
رحمه الله (أو في العمرة قبل أن يطوف لهما الاكثر وتفسد ويمضي ويقضى) أي لوجامع في العمرة قبل أن يطوف
لها أربعة أشواط وهو الاكثر يلزمه شاة وهو معطوف على ما قبله مما يجب فيه الشاة وتفسد عمره ويمضي
مها وبه ضيقا كالحج اذا جامع فيه قبل الوقوف قال رحمه الله (أو بعد طواف الاكثر ولا فساد) أي لوجامع بعد
ما طاف الاكثر من طواف العمرة يجب عليه شاة ولا تفسد عمره وقال الشافعي تفسد في الوجهين وعليه
بدنة اعتبارا بالحج اذهى فرض عنده كالحج ولنا أنها سنة فكانت أخطر منه منه فوجب الشاة فيها والبدنة في
الحج اظهارا للتفاوت بينهما ما وطواف العمرة ركن فصار كالوقوف بعرفة وأكثره يقوم مقام كله قال رحمه
الله (وجامع الناسي كالعماد) لاستوائهما في الارتفاق وهو الموجب وكذا جامع النائم والمكره مفسد
لما ذكرنا وفيه خلاف الشافعي هو يقول ان فعله لم يقع جنابة لعدم الحظر مع العذر فشابه الصوم قلنا
الارتفاق موجود وهو الموجب بخلاف الصوم لان حاله مذكور فصار كالصلاة بخلاف الصوم وقد ذكرناه
غير مرة قال رحمه الله (أو طاف للركن محمدا) أي تجب شاة اذا طاف طواف الزيارة شدة لنا وقال الشافعي
لا يهتد به لما روى ابن عباس انه عليه الصلاة والسلام قال الطواف بالبيت صلاة لأنكم تتكلمون فيه

انقضى (قوله قبل طواف
الزيارة) ولو جامع بعد
ما طاف للزيارة أربعة
أشواط لم يجب عليه شيء
وان فعل ذلك في طواف
العمرة فعليه شاة كما سيأتي
هنا وهذا يؤهم تفضيل
تقصان طواف العمرة على
طواف الزيارة والفرق
بينهم ما مذكور في العناية
شرح الهداية للذكل
(قوله معزيا الى الوبري)
أى في المسئلة المتقدمة اه
(قوله أن القارن لو جامع
بعد الحلق الخ) قال الكمال
رحمه الله بعد أن ذكر ما عن
الوبري واشكال الشارح
والذى يظهر أن الصواب
ما عن الوبري لان احرام
العمرة لم يبعد بحيث يتحال
منه بالحلق من غير النساء
ويبقى في حقهن بل اذا حلق
بعد أفعالها حلال بالنسبة
الى كل ما حرم عليه وانما
يعهد ذلك في احرام الحج
فاذا ضم احرام الحج الى
احرام العمرة استمر كل ما عهد
له في الشرع اذا لا يزيد القرآن
على ذلك الضم فينطوى
بالضم احرام العمرة بالكلية
فلا يكون له موجب بسبب
الوطء بل للحج فقط ثم يجب

فن

فن تكلم لا يتكلم إلا بخير رواه الترمذي فيكون من شرطه الطهارة ولتساو له تعالى وليطوفوا بالبيت
 العتيق من غير قيد بالطهارة فاشتراط الطهارة فيه يكون زيادة على النص وهي تسخ فلا يثبت بخير الواحد
 والمراد بالحديث تشبيه الطواف بالصلاة في الثواب دون الحكم كقوله عليه الصلاة والسلام المنتظر
 للصلاة هو في الصلاة والمراد به الثواب ألا ترى أن المشي والانحراف عن القبلة واللام لا يفسده
 ويفسد الصلاة وعلى هذا لو طاف منكوساً أو عارياً أو راكباً يجوز عندنا ويجب عليه الدم لتركة الواجب
 وعنده لا يعتد به ثم الطهارة سنة عند ابن شجاع والصحيح أنها واجبة لأنه يجب الدم بتركها ولأن خير
 الواحد يوجب العمل دون العلم فلم تصر الطهارة فيه ركناً لأن الركنية لا تثبت بمثل قال رحمه الله (وبدنة
 لو جنباً) أي تجب البدنة إذا طاف طواف الزيارة جنباً كذا روى عن ابن عباس ولأن الجنابة أغلظ
 من الحدث فيجب جبرتها صانها بالبدنة نظهاراً للتفاوت بينهما وكذا إذا طاف أكثر جنباً أو محدثاً
 لأن لا أكثر حكم الكل قال رحمه الله (ويعيد) أي يعيد الطواف في الجنابة والحدث لياق به
 على وجه الكمال ولم يذكر أن الاعادة تستحق أو تستحب وذكر في الهداية أن الأفضل الاعادة مادام
 بمكة وقال في بعض التسخ وعليه أن يعيد ولو الأصح أنه يؤمر بالاعادة في الحدث استحباباً وفي الجنابة إيجاباً
 لقبح النقص بسبب الجنابة وقصورها في الحدث بسبب الحدث ثم إذا أعاده وقد طافه محدثاً فلا يرجع
 عليه وإن أعاده بعد أيام النحر لأنه بعد الاعادة لا يبقى الأشبهة النقصان وإن أعاده وقد طافه جنباً في أيام
 النحر فلا شيء عليه لأنه أعاده في وقته وإن أعاده بعد أيام النحر لم يزمه الدم عند أبي حنيفة بالتأخير على
 ما عرف من مذهبه وهذا يدل على أن الثاني هو المعتد به حيث أوجب الدم بتأخيره ولو رجع إلى أهله
 وقد طافه جنباً وجب أن يعود لأن النقص كثير فيؤمر بالاعادة استدراكاً للصلة الفائتة ويعود بإحرام
 جديد وإن لم يعود وبعت بدنة أجزأ ما بيننا أنه جائز له الآن أن يعود هو الأفضل وفي المحيط بعث الدم أفضل
 لأن الطواف وقع معتد به وفيه منفعة الفقراء ولو رجع إلى أهله وقد طاف محدثاً فإن عاد وطاف جاز وإن
 بعث بالشاة فهو أفضل لأنه خف معنى الجنابة وفيه نفع الفقراء ولو لم يطف طواف الزيارة أصلاً حتى رجع
 إلى أهله فعله أن يعود بذلك الإحرام لانعدام التحلل منه لأنه محرم في حق النساء أبداً حتى يطوف وكذا أن
 تركه إلا أكثر لأن حكم الكل والأكثر هو المعتبر في طوافه جنباً أو محدثاً حتى يجب عليه موجه وذكر في
 المحيط أنه لو طاف الأقل من طواف الزيارة محدثاً يجب عليه الصدقة لكل شوط نصف صاع من ر قال
 رحمه الله (وصدقة لو محدثاً ثلاثة دومان) أي تجب عليه صدقة لو طاف للقدم محدثاً لأنه دخله نقص بترك
 الطهارة فينجبر بالصدقة وكذا الحكم في كل طواف هو تطوع ولا يجب فيه دم لأنه لو وجب لكان مثل
 طواف الزيارة وهو دونه فيجب فيه دون ما يجب في طواف الزيارة نظهاراً للتفاوت بينهما ولو كان جنباً فعليه
 دم إن لم يعود وتجب عليه الاعادة كطواف الزيارة ذكره في المحيط قال رحمه الله (والصدر) أي تجب الصدقة
 إذا طاف الصدر محدثاً وهو معطوف على طواف القدوم وهذا لأنه واجب فكان أدنى من طواف الزيارة
 فتجب فيه الصدقة ولو كان جنباً فعليه دم لأنه نقص كبير وهو دون طواف الزيارة فيجب فيه دون ما يجب
 في طواف الزيارة فإن قيل على هذا سويتم بين الواجب والنفل فانكم أوجبتم في طواف القدوم ما أوجبتم
 في طواف الصدر قلنا طواف القدوم يجب بالشروع فيه فاستوي لا يقال إن الدم هنا كسجدة السهو في
 الصلاة ولا فرق في سجدة السهو بين النفل والفرض فكيف اختلف هنا قلنا الجواب متنوعة في الحج
 فأمكن الفرق وفي الصلاة متحد فلا يمكن الفرق قال رحمه الله (أو ترك أقل طواف الركن) أي يجب الدم
 بترك أقل طواف الزيارة وهو ثلاثة أشواط غادونها وهو معطوف على ما يوجب الدم من الذي تقدم ذكره
 وجازجه وحل إذا حلق لأن النقصان يسير فينجبر بالدم فيلزمه كالمقصان بسبب الحدث ولو رجع إلى أهله
 جاز أن لا يعود ويبعث شاة لما مر من قبل قال رحمه الله (ولو ترك أكثره بقى محرماً) أي لو ترك من طواف الزيارة
 أكثره وهو أربعة أشواط فصاعداً بقى محرماً أبداً حتى يطوفه يعني في حق النساء لأن لا أكثر حكم الكل

(قوله في آخر أيام التشريق) ظرف اطواف الصدر فقط كما يدل عليه سياق الكلام فتنبيه اه (قوله وقال عليه دم واحد لانه في الوجه الاول لم ينتقل الخ) قال الاتقاني وانما وجب عليه دم في الصورة الاولى لان طواف الصدر محذور ما يقع محذور بالكن مع النقصان فلما وقع الطواف مع الحدث معتد به لم يجب نقل طواف الصدر الى طواف الزيارة ووجب دم ويجز به شاة لنقصان الحدث وانما وجب عليه دمان في الصورة الثانية عند أي حنيفة لان الطواف مع الجنابة في حكم العدم ولهذا يؤمر بالاعادة مادام مكة وجوب بالاستحباب لما كان في حكم العدم ووجب نقل طواف الصدر اليه لان العزيمة في ابتداء الاحرام حصلت للافعال على الترتيب الذي شرعت فبطلت نيته على خلاف ذلك الترتيب فنتقل طواف الصدر الى طواف الزيارة فيصير كأنه طواف الزيارة في آخر أيام التشريق ولم يطف للصدر فيجب عليه دمان دم ترك طواف الصدر ودم لتأخير طواف الزيارة عن أيام النحر عند أي حنيفة وقال لا يجب عليه دم لترك طواف الصدر ولا شيء عليه بالتأخير اه اتقاني (٦٠) رحمه الله (قوله وفي الوجه الثاني ينتقل) وفائدة نقل طواف الصدر الى

طواف الزيارة سقوط البدنة عنه انتهى ألك (قوله في صير تارك الطواف الصدر) لانه لما وجب نقل طواف الصدر الى طواف الزيارة صار كأنه لم يطف طواف الصدر أصلا اه (قوله وتأخير الآخر على الخلاف الخ) قال في الهداية لأنه يؤمر باعادة طواف الصدر مادام بمكة ولا يؤمر بعد الرجوع على ما بيناه قال الاتقاني وانما يؤمر بالاعادة اقامة للواجب في وقته ثم اذا أعاد طواف الصدر يجب دم واحد عند أي حنيفة لتأخير طواف الزيارة عن وقته وعند همالا شيء عليه أصلا وان طاف طواف الزيارة جنباً ولم يطف طواف الصدر بعد ذلك ورجع الى أهله فعليه دمان دم ترك طواف الصدر ويجز به شاة ودم

فصار كان لم يطف أصلا قال رحمه الله (أو ترك أكثر الصدر أو طافه جنباً وصدقة بترك أقله) أي يجب الدم بترك أكثر طواف الصدر أو طافه جنباً ويجب صدقة بترك أقله وهو ثلاثة أشواط وما دونه لان طواف الصدر واجب فتركه يوجب الدم، وكذا ترك أكثره لان لاكثر حكم الكل وبترك أقله يجب لكل شوط نصف صاع من بر ولا يجب فيه دم بخلاف طواف الزيارة وطواف العمرة حيث يجب فيه ما الدم بترك الأقل لانهم فرض ولهذا لو تركهما لا يجبران بالدم وطواف الصدر يجز به لانه واجب فوجب الصدقة بترك أقله اظهرا التفاوت بينهما وفرقنا بين ترك الكل والأقل وقد ذكرنا طوافه جنباً قال رحمه الله (أو طاف للركن محدثاً والصدرة طاهراً في آخر أيام التشريق ودمان لو طاف للركن جنباً) أي يجب شاة لو طاف طواف الزيارة محدثاً وطواف الصدر في آخر أيام التشريق طاهراً وان كان طاف للزيارة جنباً فعليه دمان عند أي حنيفة وقال عليه دم واحد لانه في الوجه الاول لم ينتقل طواف الصدر الى طواف الزيارة لانه واجب واعادة طواف الزيارة بسبب الحدث وانما هو مستحب فلا ينتقل طواف الصدر اليه فيجب الدم بسبب الحدث في طواف الزيارة وفي الوجه الثاني ينتقل طواف الصدر الى طواف الزيارة لانه مستحب الاعادة فيصير تارك الطواف الصدر مؤخر الطواف الزيارة عن أيام النحر فيجب الدم بترك طواف الصدر بالاتقاني وتأخير الآخر على الخلاف وسقطت عنه البدنة لارتفاض الطواف الاول واقامة طواف الصدر مقامه ولغيت عزيمته انه لا لصدرة لانه وجب عليه أفعال الحج مرتباً على ما شرع فاذا نوى خلاف ذلك تلغويته كن عليه السجدة الصليبة اذا سجد للسهو تصرف الى الصليبة وكالفارن اذا طاف عند قدمه مكة وسعى وهو ينوي طواف القدوم لا يوجب شيئاً وكذا الحاج لو طاف بعد فراغه من أفعال الحج طوعاً ثم انصرف ليكون للصدر وكذا لو ترك طواف الزيارة وطاف للصدرة يكون للزيارة وكذا لو ترك بعينه بكل منه ثم ان بقي من طواف الصدر بعد التكميل أربعة أشواط يجب صدقة لان ترك أقله بوجوب الصدقة وان كان أقل منه يجب الدم لانه ترك الاكثر حله حكم الكل قال رحمه الله (أو طاف للعمرة وسعى محدثاً ولم يعد) أي يجب عليه شاة اذا طاف للعمرة وسعى لها محدثاً ولم يعده - ما حتى يرجع الى بلده اترك الطهارة في طواف الفرض ولا يؤمر بالعود لوقوع التحلل ببدء الركن والنقصان أيضاً يسير وليس عليه في السعي شيء لانه أتى به على اثر طواف معتد به وهو لا يفتقر الى الطهارة ومادام بمكة يعيد الطواف أتمكن النقصان فيه

آخر وهو جزور أو بقرة لطواف الزيارة جنباً بخلاف ما اذا طاف للعمرة جنباً ورجع الى أهله حيث يجز به ويعيد شاة لان العمرة ليست بفريضة فكان النقصان فيها دون النقصان في الحج لان الجنابة تخفف لمعنى في المحل كما تخفف لمعنى في الجاني اه ما قاله الاتقاني رحمه الله وكتب ما نصه يعني طواف الزيارة (قوله في المتن أو طاف للعمرة وسعى محدثاً) أي حل فدام بمكة يعيد ههما ولا شيء عليه قاله في الهداية وكتب ما نصه قال الاتقاني رحمه الله يعني طاف للعمرة محدثاً وسعى كذلك اه قال الاتقاني رحمه الله ثم إن المصنف قال بوجوب الشاة فيما اذا طاف للعمرة محدثاً ورجع الى أهله قبل أن يعيد ولم يذكر الحكم فيما اذا طاف جنباً فالقياس أن لا يكتفى بالشاة لان حكم الجنابة أغلظ من حكم الحدث فوجب أن يظهر حكم التغلظ في إيجاب الزيادة كما في طواف الزيارة وانما اكتفى بالشاة استحساناً لان طواف الزيارة فوق طواف العمرة وإيجاب أغلظ الدماء وهو البدنة في طواف الزيارة كان اعينين وكادة الطواف وغلظ أمر الجنابة فاذا وجد أحد المعينين دون الثاني تعذر إيجاب أغلظ الدماء فاقصرنا على الشاة اه اتقاني

(قوله ولو أعاد الطواف ولم يعد السعي فلا شيء عليه) أي في الصحيح أنه هداية قال الاتفاق وأكثروا شائخنا في شروخ الجامع الصغير على اختلاف ما ذهب إليه صاحب الهداية حيث قالوا إذا أعاد الطواف ولم يعد السعي عليه دم لأن الأعادة تجعل المؤدى كأن لم يكن من وجه فيبقى السعي قبل الطواف وذلك خلاف المشروع لأن المشروع في السعي أن يكون بعد الطواف اه (قوله لأنه قريب من الربع) أي ربع البيت اه (قوله يجب عليه الدم بترك السعي بين الصفا والمروة) أي بغير عذر كذا في البدائع (٦١) اه قال الحاكم الشهيد في مختصره

المسمى بالكافي وإن ترك السعي فيما بين الصفا والمروة رأساً في حج أو عرفة كان عليه دم وكذلك إن ترك منه أربعة أشواط وإن ترك ثلاثة أشواط أطعم لكل شوط مسكيناً نصف صاع من حنطة الآن يبلغ ذلك دما خفيفاً يطعم منه ماشاء يعني نقص منه ماشاء وذلك لأن السعي واجب كالرمي وطواف الصدر فيكون تركه الأكثر تركاً كله في وجوب الدم ونجب الصدقة بتركه الأقل ليكون الواجب بتركه الأقل دون ما يجب بتركه الأكثر اه اتفاقاً رحمه الله تعالى (قوله فادفعوا به سد غروب الشمس) والدفع من عرفات هو الأفاضة اه اتفاقاً (قوله بخلاف ما إذا وقف ليلاً) أي حيث لا يلزمه شيء اه (قوله لا يسقط عنه الدم في ظاهر الرواية) أراد به ما ذكر في الأصل بقوله وإن رجع ووقف بها بعد ما غربت الشمس لم يسقط عنه الدم وذلك لأن المتروك سنة الدفع مع الإمام ولم يستدرك ذلك اه اتفاقاً (قوله وروى ابن شجاع عن أبي حنيفة أنه يسقط) أي حنيفة أنه يسقط

ويعد السعي لأنه تبع للطواف ولا شيء عليه لارتفاع النقصان بالأعادة ولو أعاد الطواف ولم يعد السعي فلا شيء عليه على ما اختاره خمس الأئمة لأن الطهارة ليست بشرط في السعي وإنما الشرط أن يقع عقيب طواف معتد به وطواف المحدث بهذه الصفة ألا ترى أنه يتصل به وذكر فاضيل بن غديره من شراح الجامع الصغير أنه يجب عليه دم لأنه لما أعاد الطواف صار الطواف الأول غير معتبر كأن لم يكن ولولذلك لكانا فرضين أو الأول وحده ولا يعتد بالثاني ولم يقل به أحد فإذا ارتضى الأول بقي السعي قبل الطواف وهو لا يجوز لأنه ما عرف كونه قرباً لا بفعله عليه الصلاة والسلام فلا يكون عبادة على غير ذلك الوجه فيكون تاركه فيجب عليه الدم بخلاف ما إذا لم يعد الطواف وأراق دماً حيث لا يجب عليه لاجل السعي شيء لأن بارقة الدم لا يرتفع الطواف الأول وإنما يخبر به نقصانه فيكون مقرراني موضعاً فيكون السعي عقيباً فيعتبر ولو طاف الفرض في جوف الحجر وهو الحطيم فإن كان بمكة أعاده لأنه من البيت فيجب الطواف وراءه والطواف في جوف الحجر أن يدور حول الكعبة ويدخل الفرجة التي بين الكعبة والحطيم فيدخل بذلك نقص فإدام بمكة أعاده كله ليكون مؤدياً له على الوجه المشروع وإن أعاده على الحجر خاصة جاز لأنه تلافٍ لما هو المتروك وهو أن يأخذ عن يمينه خارج الحجر حتى ينتهي إلى آخره ثم يدخل الحجر من الفرجة ويخرج من الجانب الآخر هكذا يفعل سبع مرات وقال فاضيل بن غديره وقد يكون ذلك بطريق آخر وهو أنه إذا أتى آخر الحجر رجع ولا يدخل في الحجر ثم يتسدى من أول الحجر من المكان الذي بدأ منه أولاً لكن لا يعد رجوعه إلى ذلك شوطاً وهكذا سبع مرات ولو طاف على جدارا الحجر من داخل الحطيم بأن تسور الحائط ينبغي أن يجوز لأن الحطيم كله ليس من البيت على ما بينا من قبل ولو عاد إلى أهله ولم يعد الطواف يلزمه الدم في الفرض لأن تركه شوط منه يوجب الدم وهذا أولى لأنه قريب من الربع وإن كان في الواجب ينبغي أن يجب فيه الصدقة على ما قدمنا قال رحمه الله (أو ترك السعي) أي يجب عليه دم بترك السعي بين الصفا والمروة لأن السعي من الواجبات عندنا على ما بينا فإلزمه الدم بتركه قال رحمه الله (أو أفاض من عرفات قبل الإمام) أي يجب عليه الدم بأفاضته منها بالنهار وهو المراد بقوله قبل الإمام حتى لا يجب عليه الدم إذا أفاض بعد غروب الشمس وإن كان قبل الإمام وقال الشافعي رحمه الله لا يجب عليه شيء بالأفاضة من النهار لأن الركن أصل الوقوف فلا يلزمه ترك الاستدامة شيء ولأن أنفس الوقوف ركن واستدامته إلى غروب الشمس واجب لقوله عليه الصلاة والسلام فادفعوا به سد غروب الشمس أمر وهو للوجوب وبترك الواجب يجب الجواب بخلاف ما إذا وقف ليلاً لا نعرفنا الاستدامة بالسنة فيمن وقف نهاراً فقد أدرك الحج ولو عاد إلى عرفات بعد غروب الشمس لا يسقط عنه الدم في ظاهر الرواية وروى ابن شجاع عن أبي حنيفة أنه يسقط لأن الواجب الأفاضة بعد الغروب وقد حصل فصار نظير من طاف جنباً ثم أعاده أو جاوز الميقات بغير إحرام ثم عاد وأحرم منه وجهه الظاهر أن الاستدامة واجبة فلا يمكن تداركها بالعود بخلاف المستشهد به وإن عاد قبل الغروب ففيه اختلاف المشايخ والوجه من الجانبين ما بيناه قال رحمه الله (أو ترك الوقوف بالمزدلفة) يعني يجب عليه بتركه الدم لأنه واجب فيجب الدم بتركه قال رحمه الله (أو رمى الجمار كلها أو رمى يوم) أي بترك رمي الجمار في الأيام كلها وهو أربعة أيام أو في يوم واحد

القدوري وهو الصحيح لأنه استدرك المتروك قاله الاتفاق اه (قوله في المتن أو ترك الوقوف بالمزدلفة) أعلم أن وقت الوقوف بمزدلفة بعد طلوع الفجر من يوم النحر إلى أن يسفر حداً فمن حضر المزدلفة في هذا الوقت فقد أتى بالوقوف ومن تركه في هذا الوقت بان جاوز المزدلفة قبل طلوع الفجر فعليه دم بترك الواجب إذا جاوزها ليلاً عن علة وضعف تخاف الزحام فلا شيء عليه لأن النبي صلى الله عليه وسلم رخص الضعفاء أن يتجاوزوا ليلاً اه اتفاقاً

بوجب دما واحد الا انه من الواجبات فيجب بتركه الدم ويكفيه دم واحد لان الجنس متحد كما في الخلق حتى اذا خلق جميع بدنه يكفيه دم واحد وان كان يجب عليه بخلق كل عضو على الانفراد وبخلق ربيع الرأس والترك انما يتحقق بغروب الشمس من آخر أيام الرمي وهو آخر يوم من أيام التشريق لانه لم يعرف قربة الا فيها وما دامت الايام باقية يمكن قضاؤها فميرمها على التأليف ثم تأخير رمي كل يوم الى اليوم الثاني يجب الدم عند أبي حنيفة مع القضا خلافا لهما وان أخره الى الليل فرمى قبل طلوع الفجر من اليوم الثاني فلا شيء عليه بالاجاع لما روينا من حديث الرعاة الا في آخر يوم من أيام التشريق فانه يجب عليه الدم بتأخيره الى الغروب ولا يرضيه بالليل لان وقته قد خرج بعد غروب الشمس وان ترك رمي يوم واحد فعليه دم لانه نسك تام أو ترك رمي جرة العقبة في يوم التكريم يجب دم لانه نسك تام وحده في ذلك اليوم وان ترك أحد الجمار الثلاث في يوم فعليه صدقة لان الكل نسك واحد في يوم نسك المتروك أقل الا أن يكون المتروك أكثر من النصف وذلك بأن يرمي عشر حصيات ويترك إحدى عشرة حصاة فيمئذ يلزمه الدم لان لاكثر حركم الكل ومعنى وجوب الصدقة بترك الأقل أن يجب عليه لكل حصاة نصف صاع من بر أو صاع من تمر أو شعير إلا أن يبلغ ذلك دما فينبغي ص ما شاء قال رحمه الله (أو أخر الخلق أو طواف الركن) أي اذا أخر الخلق أو طواف الزيارة عن وقته وهو أيام النحر في المشهور من الرواية يجب عليه دم وهذا عند أبي حنيفة وقال لا شيء عليه فيهما وعلى هذا الخلاف في تأخير الرمي وفي تقديم نسك على نسك كالخلق قبل الرمي ونحو القارن قبل الرمي والخلق قبل الذبح لهما أنه عليه الصلاة والسلام سأله رجل فقتل يارسول الله لم أشعر حلفت قبل أن أذبح فقال اذبح ولا حرج وقال آخر يارسول الله لم أشعر فخرت قبل أن أرمي فقال ارم ولا حرج فاستل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن شيء فقدم أو أخر الا قال افعل ولا حرج ولان ما فات يستدرك بالقضاء ولا يجب مع القضاء شيء آخر وله قول ابن عباس من قدم نسكا على نسك فعليه الدم ولان التأخير عن المكان بوجب الدم فيما هو موقت بالمكان كالأحرام فكذلك التأخير عن الزمان فيما هو موقت بالزمان فلا حجة لهما فيما رويا لان المراد بالخرج المنع فيه الاثم لا الندبة وقول السائل لم أشعر يدل على انهم عذروا بجهلهم أو لئلا يأن ولا يأتون ولانه لا يمكن اجراؤه على اطلاقه لا ترى انه لا يجوز أن يطوف أو يحلق قبل الوقوف ولان الله تعالى أوجب القديعة على من حلق للضرورة قبل أو انه فطأنك اذا حلق لغير ضرورة قال رحمه الله (أو حلق في الحل) أي يجب الدم اذا حلق في الحل للحج أو العمرة والمراد فيما اذا حلق للحج في غير الحرم في أيام النحر وأما اذا خرج أيام النحر فحلق في غير الحرم فعليه دمان عند أبي حنيفة وقال محمد يجب دم واحد في الحج والعمرة وقال زفران حلق للحج في أيام النحر فلا شيء عليه وان حلق بعده فعليه دم وأصل الخلاف أن الخلق للحج يتعين بالزمان والمكان عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف لا يتعين بواحد منهما وعند محمد يتعين بالمكان دون الزمان وعند زفران يتعين بالزمان دون المكان وأما الخلق للعمرة فلا يتعين بالزمان بالاجاع لان أفعالها لا تتعين به وتتعين بالمكان عند أبي حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف لا تتعين لابي يوسف أنه عليه الصلاة والسلام وأصحها به أحصرها بالحديبية وحلقوا في غير الحرم ولها ما في المكان ان الخلق نسك فيختص بالمكان كسائر مناسك الحج وكذا يقول أبو حنيفة في تعيينه بالزمان لانه لم يعرف قربة الا في ذلك الوقت فاذا تأخر عنه أوجب نقصا فينجبر بالدم ولا حجة لابي يوسف فيما روى لان المحصر لا يجب عليه الخلق وانما حلق عليه الصلاة والسلام في الحديبية ليعرف استحكام عزمه على الرجوع وان وجب لا يجب عليه في الحرم لهجرته ولان بعض الحديبية في الحرم فلعلمهم حلقوا فيه وان لم يحلق حتى خرج من الحرم ثم عاد فخلق فيه لا يجب عليه شيء في قولهم جميعا قال رحمه الله (ودمان لو حلق القارن قبل الذبح) أي يجب على القارن دمان اذا حلق قبل أن يذبح واختلقت عبارات المشايخ في هذه المسئلة فعبارة نفي الاسلام قارن حلق قبل أن يذبح فعليه دمان وقال ليس عليه الدم القران لان تأخير النسك عن وقته بوجب الدم عند أبي حنيفة وهنا الخلق قبل الذبح ترك الترتيب بتقديم هذا وتأخير ذلك وهو جنابة واحدة ودم

(قوله في المشهور من الرواية) قال الشيخ أبو نصر وأما آخر وقته فآخر أيام التشريق فان أخره عنها طاف وعليه دم عند أبي حنيفة اه قال الزاهدي لكن المذكور في المحيط والهداية وغيرهما أن وقت هذا الطواف أيام النحر اه (قوله فقال اذبح ولا حرج) يحتمل أن يكون هذا السائل مفردا بالحج وهو لا يذبح عليه فيجوز أن يحلق قبل أن يذبح اه (قوله كالأحرام) أي اذا أخره عن الميقات اه (قوله ولا حجة لهما فيما رويا) قال الله تعالى والجواب عن الحديث فنقول كان ذلك في ابتداء حين لم يستقر أفعاله المناسك

(قوله قارن ذبح قبل الخلق) كذا بخط الشارح وصوابه قارن خلق قبل الذبح اه (قوله ودم للقران) ليس في خط الشارح (قوله لان جناية القارن الخ) قال شيخنا رحمه الله هذا غلط لان الجناية انما تتضاعف على القارن (٦٣) اذا كانت تلك الجناية توجب

على المفرد وما وهذا مما لا خلاف فيه ولا خلاف أيضا أن المفرد لو خلق قبل الذبح لم يجب عليه شيء فكيف يجب على القارن به دمان فالخلق ما قاله في الجامع الصغير أن عليه دمين ليس الا عند أبي حنيفة وعندهما دم واحد اه

فصل (قوله وأنتم حرم) أي محرمون جمع حرام كروح في جمع روح في محل النصب على الحال من ضمير الفاعل أي إذا كرا لأحرامه أو عالما أن ما يقتله مما يحرم قتله عليه فإن قتله ناسيا لأحرامه أو رعى صيدا وهو يظن أنه ليس بصيد فهو مخطئ اه مدارك (قوله والتقيد بالعدل الخ) قال في المدارك وإنما شرط التعمد في الآية مع أن محظورات الاحرام يستوى فيها العمد والخطأ لأن مورد الآية فيمن تعمد فقد روى أنه عن لهم في عمدة الحديثية حمار وحش فحمل عليه أبو اليسر فقتله فقبل له أنك قتلت الصيد وأنت محرم فنزلت ولان الأصل فعل التعمد والخطأ يلحق به للتعليل وعن الزهري نزل الكتاب بالعدو وردت السنة بالخطأ اه مدارك (قوله يعب ويهدم) عب من باب طلب أي شرب الماء من غير أن يقطع الجرع والحمام يشرب هكذا بخلاف سائر الطيور فاما اشرب شيئا فشيئا أو هدر البعير والحمام اذا صوت من باب ضرب انتهى ألك

آخر للقران وعندهما لا يجب الاول ولفظ محمد في الجامع الصغير قارن ذبح قبل الخلق عليه دمان دم للخلق قبل الذبح ودم للقران يعني عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد ليس عليه الا دم القران وقال القاضي الامام نضر الدين اتفقوا على وجوب دم واحد وهو دم القران لتحقق سببه ثم عنده يجب دم آخر بتأخير الذبح عن الخلق وعندهما لا يجب شيء بسبب التأخير وقال بعضهم يجب دمان اجزاء دم القران ودم بسبب الجناية على الاحرام لان الخلق لا يحل الا بعد الذبح فاذا خلق قبل الذبح فقد صار جنايا على احرامه ويجب دم آخر بتأخير الذبح عند أبي حنيفة بخلافهما واليه مال صاحب الهداية فينبغي على هذا أن يجب خمسة دماء على قوله ثلاثة ما ذكره وهو دمان للجناية في احرامه لان جناية القارن مضمون بدمين وحلقه قبل أو انه جناية وعندهما ثلاثة دماء دمان للجناية وكذا على القولين الاولين أيضا ينبغي أن يزيد دمين لاجل الجناية واتى هذا اشارة في الكافي والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب

فصل اعلم أن الصيد هو الحيوان الممتنع المتوحش بأصل الخلقة وهو نوعان يرى وهو ما يكون نواله وتناسله في البر وبحرى وهو ما يكون نواله في الماء لان المولد هو الاصل والتعيش به كذلك عارض فلا يتغير به ويحرم الاول على المحرم دون الثاني لقوله تعالى لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم وقوله تعالى أحل لكم صيد البحر الآية والخمس القواسق خارجة بالنص على ما يجب قال رحمه الله (ان قتل محرم صيدا أو دل عليه من قتله فعليه الجزاء) أما وجوبه بالقتل فللقوله تعالى لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل من النعم وقد نص على وجوبه عليه وأما الدلالة فلما روينا من حديث أبي قتادة رضي الله عنه وقال عطاء أجمع الناس على أن على الدال الجزاء وقال الشافعي لا يجب بالدلالة شيء لان الجزاء متعلق بالقتل والدلالة ليست بقتل فأشبهه دلالة الحلال والحجة عليه ما ينافي لان الدلالة من محظورات الاحرام وانه تقويت الامن على الصيد اذ هو آمن بتوحشه وتواريه فصار كالأتلاف ولان المحرم باحرامه التزم الامتناع عن التعرض فيضمن ترك ما التزمه كالمدوح اذا دل السارق على الوديعة بخلاف الحلال لانه لا التزام من جهته فلا يضمن بالدلالة كالاجنبي اذا دل السارق على مال انسان على أنه يجب الضمان على الدال الحلال على ما روى عن أبي يوسف وزفر فلنا أن نمنع والدلالة الموجبة للجزاء أن لا يكون المدلول عالما بمكان الصيد وأن يصدق في الدلالة وان يبقى الدال محرم الى أن يقتله وأن لا ينفلت الصيد لانه اذا انفلت صار كالوحر حره ثم اندمل وسواء في ذلك انما هي والعام دلال السبب لا يختلف بهما كاتلاف الاموال والتقيد بالعدل في قوله تعالى ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل من النعم لاجل الوعيد المذكور في آخر الآية وهو قوله تعالى لا يسذوق وبال أمره والمبتدئ في الحج والعائد فيه سواء وكذا المبتدئ في القتل والعائد لما ذكرنا قال رحمه الله (وهو قيمة الصيد بثمن يوم عدلين في مقتله أو أقرب موضع منه فيشتري به اهدى أو ذبحه ان بلغت قيمته هديا أو طعاما أو تصدقه به فهو كالفطر أو صام عن طعام كل مسكين يوما) أي الجزاء قيمة الصيد بان يقومه عدلان في موضع قتل فيه أو في أقرب موضع منه ان كان في برية ثم هو مخير في القيمة ان شاء ابتاع به اهدى أو ذبحه ان بلغت قيمته هديا واشترى به طعاما أو تصدق على كل مسكين نصف صاع من بر أو صاعا من تمر أو شعيركا قلنا في صدقة النطر وان شاء صام عن كل نصف صاع يوما وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد والشافعي يجب النظر فيما له نظير ففي النطي شاة وفي الضبيع شاة وفي الأرنب عتاق وفي البربوع جثرة وفي النعامه بدنة وفي حمار الوحش وبقر الوحش بقرة وزاد الشافعي فأوجب في الحمامة شاة وزعم أن بينهما مشابهة من حيث ان كل واحد منهما ما يعب ويهدر وقال محمد يجب فيها القيمة وكذا قولهم فيما لا نظير له كالعصفور يجب فيه القيمة فاذا وجبت القيمة عندهما كان جواب محمد بجواب أبي حنيفة وأبي يوسف وجواب الشافعي فيه أنه يصوم

غير ان يقطع الجرع والحمام يشرب هكذا بخلاف سائر الطيور فاما اشرب شيئا فشيئا أو هدر البعير والحمام اذا صوت من باب ضرب انتهى ألك (قوله وكذا قولهما) أي محمد والشافعي اه

أو بتصدق ولا يذبح لأن الذبح عنده لا يكون إلا من النظيف لمجدوا الشافعي قوله تعالى فجزا مثل ما قتل من
النعم أو وجب المماثلة مقيدا بكونه نعم تقديره فعليه جراح من النعم مثل المقتول فن قال أنه مثل من الدراهم
فقد خالف النص لأن لا تكون من النعم ولا من المثل لأن حقيقة المثل ما يماثل الشيء صورة ومعنى وإنما
يعدل عن الحقيقة إلى الجواز عند تعذر العمل بالحقيقة وهنا يمكن لأن النظير مثل صورة ومعنى والقيمة مثل
معنى لا صورة فلا يصار إليه إلا إذا لم يكن له نظير ولهذا أوجب الصحابة رضي الله عنهم النظير على
مأذكرنا ولا يحنيفة وأبي يوسف إن الواجب هو المثل والمثل المطلق هو المثل صورة ومعنى وعند
تعذره يعتبر المثل معنى وأما المثل صورة بلا معنى فلا يعتبر شرعا مثاله إذا أنف مال إنسان يجب عليه
مثله إن كان مثليا لأن المثل صورة ومعنى والافقية لا نه مثله معنى ويقوم مقامه ولا يعتبر مثله صورة
في الشرع حتى إذا أنف دابة لا يجب عليه دابة مثلهما مع اتحاد الجنس لعدم إمكان المماثلة لاختلاف
الماهية فيها فظاهر ذلك مع اختلاف الجنس فإذا لم تكن البقرة مثلا للبقرة فكيف تكون مثلا للحمار والوحش
وكيف تكون الشاة مثلا للظبي وهي لا تكون مثلا للشاة مع اتحاد الجنس وفساد هذا لا يخفى على أحد
وهنا تعذر حله على المثل صورة ومعنى فوجب حله على المثل معنى وهو القيمة لكونه معهودا في الشرع
أول كونه مراد بالاجماع لأن ما لا نظير له يجب فيه القيمة فلا يكون النظير مراد إلا أن اللفظ الواحد
لا يتناول معنيين مختلفين ولأن قوله تعالى لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم عام لجميع الصيد والضمير في قوله
تعالى ومن قتله منكم متعمدا ثابده فوجب أن يكون المثل في قوله تعالى فجزا مثل ما قتل من النعم
مثلا لكل وليس لنا مثل يعم الكل إلا القيمة فتعين أن المراد بالمثل القيمة ولأن المثل لو كان من حيث
الصورة والنظر لما احتج إلى العدلين لأنه لا يخفى على أحد ولأن العبادة حكموا بالمثل وهو النظر على
زعمهم فلا يحتاج إلى تحكيم جديد في كل وقت ولا استغناء بحكمهم والمراد بالنعم في النص والله أعلم
المقتول وهو الصيد لأن اسم النعم يطلق على الوحش هكذا قال أبو عبيدة والاصح فيكون معناه فجزا
قيمة ما قتل من النعم الوحش والمراد بما روى عن الصحابة رضي الله عنهم التقدير دون إيجاب العين وهو
نظير قول علي رضي الله عنه في ولد المغرور يرك الغلام بالغلام والجارية بالجارية ولولا ذلك لكان تقديرهم
لزاما في الأزمنة كلها ولم يحتج إلى تحكيم الحكمين لوقوع الاستغناء بقوله لهم ورأيهم ثم إذا ظهرت قيمته
بتقويمهم أخيرا القاتل بين الأشياء الثلاثة عندهما وعند محمد والشافعي الخيار إلى الحكمين في ذلك فإن حكما
بألهدى يجب النظر على ما هو وأن حكما بالطعام أو الصوم فعلى ما هو من قول أبي حنيفة وأبي يوسف
لهم أن الحاجة إلى الحكمين لا تظهر قيمة الصيد بعدما ظهرت قيمته يكون الخيار إلى الجاني لأنه شرع رفقا
عن عليه ككفارة اليمين والقديرة ولمجدوا الشافعي قوله تعالى يحكم به ذو العدل منكم هديا بالغ الكعبة
أو فارة طعام مساكين أو عدل ذلك صياما أثبت لهما الحكم في الهدى ثم عطف عليه التكفير
بالأطعام والصوم بكلمة أو فيكون الخيار إلى ما ضرورة قلنا قوله تعالى أو كفارة معطوف على فجزا وكذا
قوله أو عدل ذلك صياما معطوف عليه فلا يدخل تحت حكمهما وإنما كان يدخل أن لو كان مجرورا
عطفنا على الضمير فيه لأنه مفعول يحكم وهذا مرفوع فلم يكن فيها دلالة على اختيار الحكمين وإنما
يرجع إليهم في معرفة قيمته لا غير ويقومانه في المكان الذي قتله فيه في زمان القتل لاختلاف القيم
باختلاف الأماكن والأزمنة وإن كان في بركة لا يباع فيها الصيد يعتبر أقرب المواضع منه مما يباع فيه
والواحد يكتفي في التقويم والمثني أحوط لأنه أبعد عن الغلط وقيل يعتبر المثني نظرا للنص فإن اختار
التكفير فعليه الذبح في الحرم والتصدق بلحمه على الفقراء لقوله تعالى هديا بالغ الكعبة وقد ورد
الشرع بالنقل إليه دون غيره ويجوز الأطعام في أي موضع شاء لأنه قرينة معقولة المعنى وفيه
خلاف الشافعي هو يقيسه على الهدى والجامع التوسعة على فقراء الحرم والفرق ما بينا ويجوز
الصوم في أي مكان شاء بالاجماع لأن عبادة قهر النفس لا تختلف باختلاف المكان وإن ذبح في

(قوله فلا يكون النظير
مرادا) أي إذا لم
لشأنك أه مدارك

غير الحرم أجزاء عن الطعام يعني اذا تصدق باللحم وفيه وفاء وأعطى كل مسكين من اللحم ما يساوي نصف صاع من ربح خلاف ما اذا ذبح في الحرم حيث يخرج عن العهدة بالاراقة حتى اذا تلف أو سرق بعد الذبح لا يجب عليه شيء وفيما اذا ذبح في غير الحرم يجب عليه قيمته لان الاراقة لم تعتبر فيه لما ذكرنا ويخرج عن العهدة بالتصدق لا غير ولا يجوز في الهدايا الا ما يجوز في الضحايا لان مطلق اسم الهدى ينصرف اليه وهو المذكور في قوله تعالى هديا بالغ الكعبة كما انصرف اليه هدى المتعة والقران المذكور في قوله تعالى فما استيسر من الهدى وأوجب محمد والشافعي صغار النعم لان الصحابة أوجبوا جفرة وعناقا قلنا يجوز ذلك على سبيل الطعام كالمذبح في غير الحرم وهو تأويل ما روى عنهم واذا وقع الاختيار على الطعام اشترى بالقيمة طعاما أو أطعم كل مسكين نصف صاع من البر أو صاعا من تمر أو شعير كما يطعم في الكفارة وليس له أن يطعم مسكينا واحدا أقل من نصف صاع وله أن يطعم أكثر تبرعا حتى لا تحسب الزيادة من القيمة كيلا ينتقص أعداد المساكين وان اختار الصوم يقوم المقتول طعاما وعند محمد والشافعي يقوم التطهير فيما له تطهير بناء على انه الواجب الاصل عندهما ثم يصوم مكان طعام كل مسكين يوما لانه لا قيمة للصوم فلا يمكن تقديره بالمقتول فقد ربح الطعام وقد عهد في الشرع اقامة طعام مسكين مقام صوم يوم كافي كفارة الظهار قال رحمه الله (ولو فضل أقل من نصف صاع تصدق به أو صام يوما) أي لو فضل من الطعام أقل من نصف صاع من ربحه بالخيار ان شاء صام عنه يوما كاملا وان شاء تصدق به لان صوم أقل من يوم غير مشروع وكذا ان كان الواجب ابتداء دون طعام مسكين بان كان قيمة المقتول أقل من نصف صاع لما قلنا وقوله وان شاء تصدق به دليل على أنه يجوز الجمع بين الصوم والاطعام بخلاف كفارة اليمين والفرق أن في كفارة الصيد الصوم أصل كالا طعام حتى يجوز الجمع بين الصوم والاطعام على الاطعام فجاز الجمع بينهما كما لا أحدهما بالآخر وأما في كفارة اليمين الصوم بدل عن التكفير بالمال حتى لا يجوز المصير اليه مع القدرة على المال فلا يجوز الجمع بين الاصل والبدل للتناهي ولا يتصور اتمام أحدهما بالآخر وان اختار الهدى وفضل منه شيء لا يبلغ هديا فهو بالخيار في الفعل ان شاء صام عن كل نصف صاع من ربحه وما وان شاء تصدق به وأعطى كل مسكين نصف صاع وان شاء تصدق بالبعض وصام عن البعض لما قلنا وعلى هذا يبلغ قيمته هديين كان له الخيار ان شاء ذبحهما أو تصدق بهما أو صام عنهما أو ذبح أحدهما وأدى بالآخر أي الكفارات شاء أو جمع بين الثلاث لما قلنا فان قيل ينتقض هذا بالاطعام والكسوة في كفارة اليمين فان كل واحد منهما أصل بنفسه وليس يبدل عن الآخر ومع هذا لا يجوز الجمع بينهما ذكره في المحيط قلنا الفرق بينهما ما أن التقدير تحدد في كفارة الصيد وهو قيمته فله أن يؤدي هذا القدر من أي نوع شاء وله أن يجمع بين الأنواع بخلاف الاطعام والكسوة في كفارة اليمين لان قدر أحدهما مخالف قدر الآخر فلا يكونان من باب واحد ولكن اذا كسا خمسة وأطعم خمسة يجزئه عن الطعام ان كان الطعام أرخص فيجعل كأنه أعطى قيمة الطعام وان كانت الكسوة أرخص يجزئه عن الكسوة على ما عرف في موضعه وفرق آخر أن العدد منصوص عليه في كفارة اليمين فلا يجوز دونه بخلاف كفارة الصيد قال رحمه الله (وان جرحه أو قطع عضوه أو نتف شعره ضمن ما نقص) اعتبارا للجزء بالكل كافي حقوق العباد وهذا اذا برأ أو بقي أثره وان لم يبق له أثر لا يضمن لزوال الموجب وقال أبو يوسف يلزمه صدقة للآدم وعلى هذا وقع سنه أو ضرب عينه فابيضت فثبت له سن أو زال البياض وذكر في الغاية معزيا الى البدائع أنه لا يسقط عنه الضمان بخلاف جرح الأدمى اذا ندمل ولم يبق له أثر حيث لا يجب عليه شيء لزوال الشين ولو مات بعد ما جرحه ضمن كله لان جرحه سبب لموته في حال به عليه مالم يبرأ ولو غاب الصيد ولم يعلم هل مات أو برأ ضمن نقصانه لانه يلزمه بالجرح فلا يسقط عنه ولا يلزمه جميع القيمة بالاحتمال والشك وهذا قياس وفي الاستحسان يلزمه جميع القيمة احتياطا لمعنى العبادة كن أخذ صيدا في الحرم فأرسله ولم يعلم دخوله الحرم بخلاف الصيد المملوك قال رحمه الله (وتجب القيمة بنتن

(قوله ولا يجوز في الهدايا) الذي بخط الشارح في الهدى اه (قوله وان شاء تصدق به) أقول وبالله التوفيق لم يقل المصنف وان شاء تصدق به لكن معنى كلامه ان شاء تصدق فاطلق الشارح عليه كلام المصنف مراعاة لغناه لكن على هذا كان ينبغي للشارح أن يقول وقوله ان شاء تصدق بدون الواو اذا لوجه للاتبان بها والله أعلم (قوله بخلاف الصيد المملوك) معناه لو خرج الصيد المملوك ولم يبرأ لم يمت به بالخروج بان انفلت من صاحبه فانه يجب عليه المقصان قياسا واستحسانا لعدم معنى العبادة اه من خط الشارح اه

ريشه وقطع قوائمه وحلبه وكسريضه ونخروج فرخ ميت به) أي بالكسر أما وجوب القيمة بانتف ريشه
أو قطع قوائمه فلا نه فوقت عليه الامن بتفويت آلة الامتناع فيغرم قيمته فصار كالموقع عيني عبد أو قطع
رجليه وأما وجوب القيمة بجلبه يعني قيمة اللبن فلان اللبن من أجزائه فيكون معتبرا بأكمله وأما وجوبها
بكسريضه يعني وجوب قيمة البيض فلا نه أصل الصيد لانه معه إذا يكون صيدا فأعطى له حكم الصيد في
إيجاب الجزاء على المحرم وقبل المراد في قوله تعالى تناله أيديكم البيض ورماحكم الصيد ولانه صيد
باعتبار المال دون الحال فاعتبار الحال يمنع وجوب الجزاء واعتبار المال بوجوب الجزاء فأوجبناهما
احتياطاً ما لم يفسد فان فساداً صار مذرة لا يجب عليه نهي لانه لم يجز منه صيد فلا يمكن اعتباره لا حالا
ولما لا وأما وجوب القيمة بخروج فرخ ميت بالكسر فلان البيض معه إذا يخرج منه فرخ حتى والتسك
بالاصل واجب حتى يظهر خلافه وكسر البيض قبل وقته سبب لموت الفرخ والظاهر أنه مات به
والقياس أن لا يجب به سوى البيضة لان حياة الفرخ غير معلومة وكذا لو ضرب بطن طيبة فألقت
جنيناً ميتاً ثم مات يجب عليه قيمته لان الضرب سبب صالح لموتهما بخلاف من ضرب بطن امرأة
فألقت جنيناً ميتاً ثم ماتت حيث يجب ضمان الام ولا يجب ضمان الولد غير الغرة في الحررة وفي الامة يجب
قيمة الام ونصف عشرة قيمة الولد لو كان ذكراً أو عشر قيمته لو كان أنثى لان الجنين جزء من وجهه ونفس من
وجهه فجزاءه الصدمي على الاحتياط فرجنا فيه جاتب النفسية فأوجبنا فيه ضمانه ما بخلاف حقوق
العباد وان قتل خنزيراً أو قرداً أو قفلاً لا يجب القيمة لانه متوحش لا يتبدى بالأذى وفيه خلاف زفر قال
رحمه الله (ولا شيء بقتل غراب وحده أو ذئب وحيد أو عقرب وقارة وكاب عقور وبعوض وغمل وبرغوث
وقرادوس والحفأة) لما روى أنه عليه الصلاة والسلام أمر بقتل خمس فواسق في الحبل والحرم الغراب
والحدأة والعقرب والفارة والكلب العقور يسفق عليه والمراد بالكلب العقور الذئب أو ثبب جواز قتله
بدلالة النص لانه مثل الخس في الابتداء بالأذى والمراد بالغراب الابقع الذي يأكل الجيف أو يخطأ
وأما العقرب فلا يحل قتله للمحرم وان قتله فعليه الجزاء لانه لا يسمى غراباً عرفاً ولا يتبدى بالأذى وعن
أبي حنيفة أن الكلب العقور وغير العقور والمستأنس منه والمتوحش سواء والفارة الاهلية والبرية
سواء وعن أبي حنيفة أنه لا يجب الجزاء به تمل السنور ولو كان برياً وبالضب والبروع والارنب يجب
الجزاء لانها ليست من المستنائة ولا يتبدى بالأذى وأما البعوض والنمل والبرغوث والقرادوس والسهفأة
فلانها ليست بصيود وانما هي من الحشرات كالخنفاق ومع هذا القرادوس والبرغوث يبدون ثنائاً بالأذى
والمراد بالنمل السوداء والصفراء التي تؤذي بالعض ومالا تؤذي لا يحل قتلها ولكن لا يضمن لانها ليست
بصيد ولا هي متولدة من البدن وذكري الغانم معز بالي المحيط ليس في القنافة والخنفاق والوزغ والذباب
والزنبور والحلمة وصياح الليل والصرصر وأم حنين وابن عرس شي لانهم من هوام الارض وحشراتهما
وليست بصيود ولا هي متولدة من البدن قال رحمه الله (وبقتل قلة وجرادة تصدق عاشاء لان القلة تتولد
من البدن فيكون قتلها من قضاء التقت والمحرم ممنوع من ذلك بمنزلة ازالة الشعر حتى لو قتل قلة ساقة
على الارض لاشي عليه لعدم قتل الصيد وازالة التفت وفي الجامع الصغير أطم نياً وهذا يدل على جواز
الاباحة وان قتل قلة كثيراً أطم نصف صاع من برون ولو وقع في نوباً قل كثيراً ألناه على الشمس لموت القمل
وجب عليه نصف صاع من برون لم يقصد به قتل القمل لاشي عليه لانه لم يتسبب في قتله والجراد صيد لان
الصيد لا يمكن أخذه الا بصيلة ويقصد به بالاختوه وجهه المشابة وروى أن أهل حمص أصابوا جرادة
كثيرة في احرامهم فجعلوا يتصدقون مكان كل جرادة بدرهم فقال عمر رضي الله عنه أرى دراهمكم كثيرة
بأهل حمص عرة خير من جرادة قال رحمه الله (ولا يجاوز عن شاة بقتل السبع) وقال الشافعي لا يجب
الجزاء بقتل السبع لانها جيلت على الايذاء فكانت من الفواسق المستنائة ولان اسم الكلب يتناول السباع
وأسرها الغة وقد قال عليه الصلاة والسلام حين دعا على عتبة بن أبي لهب اللهم سلفك عليه كلباً من كلابك

(قوله ونخروج فرخ) لفظه
فرخ ليست في خط الشارح
اه (قوله وقيل المراد من
قوله) الذي في خط الشارح
يدل من في اه (قوله مذرة)
كذا هو بخط الشارح اه
(قوله كالخنفاق) أي
والقنافة اه كرماني (قوله
وأم حنين) بجاه مهـ حلة
مضمومة وباء موحدة
دويصة على هيئة الحرياء
عظيمة البطن اه تبيان

فسلط عليه أسد والكلب من الفواسق الخمس بالحديث والمراد به السباع لا الكلب المعروف لانه غير مؤذ
ولنا قوله تعالى لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم وهو باطلا لانه يتناول المتوحش من السباع وغيره لانه اسم
للمتوحش قال الشاعر

صيد الملوكة أرانب وثعالب * وإذا ركبت فصيدى الابطال

والقياس على الخمس الفواسق ممتنع لما فيه من ابطال العدد الثابت بالنص ولان السباع ليست في معنى
الخمس لانها لا تبدأ بالاذى وتخالط الناس وتعيش بينهم بالاخفاف والافساد والسباع لا تبدأ بالاذى
وهي بعيدة عنهم فكان ايداء الفواسق فلا تلحق بها واسم الكلب لا يتناول السبع عرفا فان
من قال فلان يقتل الكلاب أو في باب كلب لا يفهم أحدا أنه السباع والعرف أولى بالاعتبار ثم لا يجوز
بقيته شاة وقال زفر رجه الله يجب قيمته بالغة ما بلغت لان كاه مضمون عليه فوجب اعتباره ككاه كاه اللحم
ولنا أن قيمته باعتبار اللحم والجلد لا تزيد على قيمة الشاة وهو المعترف في حق الضمان ولا تعتبر زيادة قيمته
لاجل تفاخر الملوكة كما لا يعتبر في الصيد المعلم علمه في حق الشارع وان كان تزداد قيمته به وبغضه مع علماني
حق مالكه لان ضمانه لمالكه باعتبار الانه ناع به وفي حق الشارع باعتباره ذاته قال رجه الله (وان صال
لا شيء يقتله بخلاف المضطر) أي وان صال عليه السبع فقتله فلا شيء عليه وقال زفر رجه الله يجب عليه قيمته
لان عصمته لا تزول بفعله لقوله عليه الصلاة والسلام العجماء جبار ولهذا الوصال الجمل على رجل فقتله يجب
عليه ضمان قيمته ولنا ما روى عن عرانة قتل ضبعا وأهدى كبشا وقال انا ابتداء نابه على العلة الموجبة
للضمان بقوله انا ابتداء نابه وقال على ان قتله قبل أن يعدو عليه ففيه شاة مسنة ولان الحرم ممنوع عن
التعرض له وليس بما موربته بل اذا بهل هو ما موربته بقتل ما توقع منه الاذى وهو الخمس الفواسق لما روي
فلا أن يكون ما موربته بقتل ما تحقق منه الاذى أولى لما فيه من دفع الاذى عن نفسه فاذا جاز قتل المسلم
والوالد لدفع فائض السباع فاذا ابتداء بالاذى التحق بالسباع فصار ما ذناله في قتله ومع الاذن من
الشارع لا يجب الضمان بخلاف الجمل الصائل لانه لا اذن من مالكه وهو العبد ولا يرد على هذا وجوب
القديه عند الضرورة ولا وجوب قيمة الصيد اذا قتله وأكله عند المحنة مع الاذن من الشارع لان كلامنا في
الفعل الاختياري من الحيوان لا بآفة سماوية وهو المراد بقوله بخلاف المضطر وذكر في المتن أنه اذا
أمكنه دفعه بغير سلاح فقتله فعليه الجزاء قال رجه الله (وللحرم ذبح شاة وبقرة وبغير ودجاجة وبط أهلي)
لاجتماع الامة عليه ولانه ممنوع من الصيد وهي ليست بصيد والمراد بالبط التي تكون في المساكن والحياض
ولا تطير لانها ألوف بأصل الخلقة كالدجاج وأما التي تطير فصيده فيجب بقتلها الجزاء فينبغي أن تكون
الجوايس على هذا التفصيل فانه في بلاد السودان وخشى ولا يعرف منه مستأنس عندهم قال رجه
الله (وعليه الجزاء ببيع حمام مسرول وطبي مستأنس) لانها صيده بأصل الخلقة والاستئناس عارض فلا
يبطل به الحكم الاصل كالبعير اذا نذبا خذ حكم الصيد في حق الذكاة لا غير حتى لا يحرم عقره على الحرم
وفي الحمام المسرول خلاف مالك هو يقول انه ألوف مستأنس ولا يمنع بجناحيه فصار كالبط وهذا لان
ما يمنع به الصيد ثلاثة أشياء إما بالعدو أو بالطيران أو بالدخول في الخرو والشقوق فلم يوجد شيء منها فيها
فلا تكون صيدا ونحن نقول هو صيد بأصل الخلقة وانما لا يطير لثقله وبطئه وضوضه وذلك لا يخرج رجه من أن
يكون صيدا واشترط ذكاة الاختيار لا يدل على انه ليس بصيد لان ذلك كان للحجوز وقد زال بالقدره عليه
قال رجه الله (ولو ذبح محرمة صيدا حرم) يعني على الذابح وعلى غيره وقال الشافعي يحل لغيره وله اذا حل
لان الذكاة موجودة حقيقة فتعمل عملها غير انه حرم على الذابح لارتكابه المنهي عنه عقوبة فيبقى في حق
غيره من المحرمين وغيرهم وفي حق نفسه بعد ما حل على الاصل ولنا أن الذكاة فعل مشروع وهذا الفعل
حرام فلا يكون ذكاة فصار كذبيحة الجحوش وهذا لان المحرم هو الدم المسفوح ولا يمكن التمييز بينه وبين
اللحم فأقام الشارع بعض الافعال مقام التمييز يسيرا وهو الفعل المشروع فلا يقام غيره مقامه بالرأى فيبقى

على الأصل وهو الحرمة الجل عدم التمييز قال رحمه الله (وغرم بأكله لا محرم آخر) يعني القاتل إذا أكل من الصيد المقتول يغرم قيمة اللحم ولا يضمن محرم آخر إذا أكل منه وهذا عند أي حنيفة وقال لا يضمن القاتل أيضاً لأنه ميتة وتناول الميتة لا يوجب إلا الاستغفار فصار كالوأكله محرم آخر وكالحلال إذا قتل صيد الحرم فأكل منه وله أن حرمة بسبب إحرامه لأنه هو الذي أخرج الصيد عن الحرمية والذابح عن الأهلية في حق الذكاة فصار حرمة تناول محظور إحرامه بهذه الوسائط وإذا تناول محظور إحرامه يجب عليه الجزاء كسائر محظوراته بخلاف محرم آخر لأنه لا صنع له فيه وبخلاف الحلال إذا قتل صيد الحرم فأكله لأن وجوب الجزاء هنا باعتبار الأمان الثابت بسبب الحرم وذلك للصيد لا للحكم فتكون حرمة مضافاً إلى كونه ميتة ولأن مقصوده من ذبح الصيد تناوله فإذا وجب الجزاء بالوسيلة وهو الذابح فلا ينبغي بالتناول أولى لأنه تحقيق المقصود ولأن المقتول ظلماً كالحق في حق القاتل لا يربث منه القاتل فكذلك هنا يجب حياً حتى يجب الضمان عليه ثانياً بأكله ولوأكل منه قبل أداء الضمان لا يضمنه لدخوله في ضمان النفس كمن تنفريش طائر ثم قتله قبل أداء الضمان لا يضمن الأقيمة واحدة واطعام كلابه كأكله لحصول مقصوده وإن اضطرب الحرم إلى قتل صيد فقتله فعليه الجزاء لأن الأذن مقيدة بالكفارة في حق المضطر بقوله تعالى فمن كان منكم مريضاً أو به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك والآية وإن نزلت في الحلق تتناول كل مضطر دلالة ولذا اضطرب إلى أكل الميتة وقتل الصيد أكل الميتة ولا يقتل الصيد وقال أبو يوسف والحسن يقتل الصيد لأن حرمة أخف لأنه حرام حكماً والميتة حرام حقيقة وحكمها يقتوم بمقاسه الكفارة أيضاً فيكون كالأقوات قلنا في أكل الصيد ارتكاب محظورين الأكل والقتل وفي أكل الميتة ارتكاب محظور واحد فكان أخف وإن وجد صيد أذبحه محرم بأكل الصيد ويدع الميتة لما ذكرنا ولو وجد صيداً حياً ومالاً مسلماً كل الصيد لأمال المسلم لأن الصيد حرام حقاً لله تعالى والمال حرام حقاً للعبد فكان الترجيح لحق العبد لا فتقاره وإن وجد لحم إنسان وصيداً كل الصيد لأن لحم الإنسان حرام حقاً للشرع وحقاً للعبد والصيد حقاً للشرع لا غير فكان أخف قال رحمه الله (وحل له لحم ما صاده حلال وذبحه إن لم يدل عليه ولم أمره بصيده) وقال مالك والشافعي إن اصطاده الحلال لأجل الحرم لا يحل له تناوله لقوله عليه الصلاة والسلام الصيد حلال لكم ما لم تصيدوه وأبصا لكم رواه أبو داود والترمذي ولأنه أن أباقادة لم يصد حماراً لو حش لنفسه خاصة بل صاده ولا صحابه وهم محرمون بأباحه لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يحرمه عليهم بإرادته أن يكون لهم هكذا قاله الطحاوي ولأنه ليس لاحدا أن يحترم على غيره من غير صنع منه ولا بسبب ما كان حلالاً وما رواه ضعفه يحيى بن معين وابن صحاح فهو محمول على ما إذا صيده بأمره أو جمل على أنه أهدي إليه الصيد الحلي دون اللحم بوفيقا بين الآثار وشرط أن لا يكون دالاً على الصيد وهو المختار لما روي من حديث أبي قتادة وقيل لا يحرم بالدلالة قال رحمه الله (وبذبح الحلال صيد الحرم قيمة يتصدق به الأصوم) أي وتجب القيمة أن ذبح الحلال صيد الحرم ويتصدق بقيمة ولا يجوز به صوم لقوله عليه الصلاة والسلام إن الله حرم مكة لا يختلئ خلالها ولا يعرض شوكها ولا يفر صيدها فقال العباس إلا الأذخر فإنه لقبورنا ويوتنا قال عليه الصلاة والسلام إلا الأذخر متفق عليه وعلى ذلك انعقد الإجماع وانما لم يجزه الأصوم لأنه غرامة وليس بكفارة فأشبهه غرامات الأموال وشجر الحرم والجامع أنهم ماضون المحل لأجزاء النحل وقيمة خلاف زفر رحمه الله هو يقول وجوب الجزاء إنما كان باعتبار الجناية على الصيد لا بدلاً عن المتلف لأن الصيد قبل الإحراز لا قيمة له لأنه مباح والمباح لا يتقوم إلا بالأحرار فإذا وجب باعتبار الجناية كان كعمارة كالحرم فيجزيه الأصوم قلنا إن الحرمة في الحرم باعتبار معنى فيه وهو إحرامه فيكون جزاء الفعل وهو الكفارة والحرمة في صيد الحرم باعتبار معنى في الصيد فصار بدل المحل والأصوم يصلح جزاء الأفعال لا ضمن المحل واختلفوا في جواز الذبح عنه فقيل لا يجوز به لأن ضمان المحل كضمن الأموال إلا أن تكون قيمته مذبوحاً مثل قيمة الصيد المقتول فيجزيه عن الإطعام كما بينا فممن ذبح في غير

(قوله القاتل إذا أكل من الصيد المقتول) أي بعد أداء الجزاء ولا بد من هذا القيد ويدل عليه قول الشارح ولوأكل منه قبل أداء الضمان لا يضمنه اه (قوله ولوأكل منه قبل أداء الضمان لا يضمنه) أي لا يضمن قيمة اللحم وهذا بالاتفاق اه (قوله في المتن وحل له) أي للحرم اه (قوله إن لم يدل عليه) أي المحرم اه (قوله ولم يأمره) أي المحرم الحلال اه (قوله لا يحل له تناوله) قال الأقطع وذلك أقوله عليه الصلاة والسلام لا بأس بأكل الحرم الصيد ما لم يصد أو يصاد اه قال السكاكي روى أو يصاد بالرفع وحينئذ لا تمسك للخالف بهذه الرواية لأنها تقتضي الحل إذا صاده غيره لأجله لأنه معطوف على المغيلا الغاية وظاهر العربية أو يصدله وهكذا روى في المصابيح وابن تيمية ولكن في الحديث كسنان أبي داود والترمذي والنسائي أو يصاد بالالف وقال مولانا حميد الدين الصحيح عندي أنه بالنصب ويأتي في الخبازية اه قوله أو يصدله ذكر الأكل رحمه الله أن رواية أو يصدله ضعيفة اه

(قوله فهما) أي الحلال والمحرم اه (قوله فلا يجوز التعرض له) قال في البدائع ولو أدخل صيداً من الحل إلى الحرم وجب إرساله وإن ذبحه فعليه الجزاء ولا يجوز بيعه وقال الشافعي يجوز بيعه وجه قوله أن الصيد كان ملكه في الحل وأدخله في الحرم لا يوجب إرساله فملكه فكان ملكه فأنما كان محللاً للبيع ولنا أنه لما حصل الصيد في الحرم وجب ترك التعرض له رعاية لحرمه الحرم كالأحرام والصيد في يده ذكره محمد في الأصل وقال لا خير فيما ترخص به أهل مكة من الحل والبيعاقب ولا يدخل شيء منه في الحرم حيالاً ذكرنا أن الصيد إذا حصل في الحرم وجب إظهار حرمته بالحرم بترك التعرض له في الإرسال فان قيل إن أهل مكة (٣٩) يبيعون الحل والبيعاقب وهي كل

ذكر وأنثى من القبيح من غير تكبير ولو كان حراماً لظهر التكبير عليهم فالجواب أن ترك التكبير عليهم ليس لكونه حراماً بل لكونه محل الاجتهاد فإن المسئلة مختلفة بين عثمان وعلي وابن عمر لا يلزم في محل الاجتهاد إذا كان الاختلاف في الفروع وأما وجوب الجزاء بذبحه فلا يوجب صيداً يستحق الإرسال وأما فساد البيع فلا يوجب إرساله واجب والبيع ترك الإرسال ولو باع به يجب عليه فسخ البيع واسترداد المبيع لأنه بيع فاسد والبيع الفاسد مستحق لفسخه حتى للشرع فإن كان لا يقدر

على فسخ البيع واسترداد المبيع فعليه الجزاء لأنه وجب عليه إرساله فإذا باعه وتعدى عليه فسخ البيع واسترداد المبيع فكذا أنه أنقصه فيجب عليه الضمان اه (قوله في المتن) فان باعه رد البيع إن بقي الخ قال الكرماني ولا خير فيما يترخص فيه أهل مكة من الحل والبيعاقب ولا يدخل منها شيء في الحرم حيالاً إذ ذكرنا أنه يصير من صيد الحرم

الحرم وفي ظاهر الرواية يجوز به لأنه فعل مثله ما جنى لأن جنائته كانت باراقة وقد أتى بمثله ما فعله والاعتبار بمثل هذا الطريق معتبر في ضمان المحال كالقصاص ولو قتل محرم صيد الحرم فالقياس أن يلزمه جزاء أن لوجود الجنائية في الأحرام والحرم وفي الاستحسان يلزمه جزاء واحد لأن حرمة الأحرام أقوى من حرمة الحرم لأن الأحرام يحرم القتل في الأماكن كلها والحرم لا فيجب اعتبار الأقوى وتضاف الحرمة إليه عند تجميع الجمع بينهما وأما شجر الحرم وحشيشه فهما فيه سواء لأنه ليس من محظورات الأحرام قال رحمه الله (ومن دخل الحرم بصيد أرسله) يعني إذا كان في يده وقال مالك والشافعي لا يرسله لأن حق الشرع لا يظهر في مملوك العبد لحاجة العبد ولنا أنه بدخول الحرم صار من صيده فلا يجوز التعرض له كما إذا دخله هو بنفسه وهو قول ابن مسعود وابن عمر وعائشة رضي الله عنهم ولو كان معه بازي فإرساله في الحرم فأنفق حاشية لا يجب عليه شيء لأنه فعل ما يجب عليه فلا يغرم قال رحمه الله (فإن باعه رد البيع إن بقي وإن فات فعليه الجزاء) أي إذا باع الصيد بعد ما دخل به الحرم يجب رد بيعه إن كان باقي يده وإن كان فأنفق نجب قيمته لأن البيع فاسد لمكان النهي فيجب رده بعد أن كان باقياً والقيمة وهذا لأنه لما حصل في الحرم صار من صيده فيحرم عليه التعرض له والبيع تعرض فيه رد كبيع المحرم الصيد ولا فرق في ذلك بين أن يبيعه في الحرم أو بعد ما أخرجه منه فباعه خارج الحرم لأنه صار بالأدخال من صيد الحرم ولا يحل إخراج ما بعد ذلك ولو تباع الحلان وهما في الحرم والصيد في الحل جاز عند أبي حنيفة وعند محمد لا يجوز لأنه ممنوع عن التعرض له بالرمي فكذا بالبيع فصار كالأحرام لو كان في الحرم وله أن يبيع ليس بتعرض له حاشية وإنما يظهر أثره شرعاً فلا يمنع عنه ألا ترى أنه لو أمر ببيع هذا الصيد لا يضمن والبيع دون الأمر بالبيع قال رحمه الله (ومن أحرم وفي بيته أو قفصه صيداً لا يرسله) وقال الشافعي رحمه الله عليه أن يرسله لأنه متعرض للصيد بما سأك في ملكه وذلك حرام عليه بأحرامه فوجب تركه بإرساله كما إذا كان في يده ولنا أن الصحابة رضي الله عنهم كانوا يحرمون وفي بيوتهم صيود ودواجن ولم ينقل عنهم أو جوبوا إرسالها وبذلك جرت أفعال الأمة إلى يومنا هذا أنصاراً جماعاً وعلماء وهو من أقوى الحجج الشرعية ولأن الواجب عليه ترك التعرض له وهو ليس بمنع من تركه في البيت أو في القفص بل هو محفوظ في موضعه لا به غير أنه في ملكه وهو لو أرسله في المفازة لا يخرج عن ملكه فلا معتبر به فائه وقيل إذا كان القفص في يده لم يرسله إرساله بحيث لا يضيع لأن القفص كالحق للدرة ومثل الحق بمسك للدرة بخلاف ما إذا كان القفص في رحله قال رحمه الله (ولو أخذ حلال صيد فأحرم ضمن مرسله) وهذا عند أبي حنيفة وقال لا يضمن لأن المرسل أمر بالمعروف ونه عن المنكر وأيسر على المحسنين من سبيل فصار كما إذا أخذ هذه المحرم في حالة الأحرام وله أنه ملكه بالأخذ لم يحرم ما فلا يبطل احترامه بأحرامه وقد أتلفه المرسل فيضمنه بخلاف ما إذا أخذه في حالة الأحرام لأنه لم يملكه وهذا لأن الواجب عليه ترك التعرض له ويمكنه ذلك بأن يخفيه في بيته فإذا قطع يده عنه كان متعدياً بخلاف ما إذا أخذه وهو محرم على مائتين وأصل هذا الاختلاف فهم في كسر المعازف قال رحمه الله (ولو أخذ محرم لا يضمن) أي لو أخذ محرم صيداً فأرسله إنسان من يده لم يضمن وهذا بالاجماع لأنه بالأخذ لم يملكه لأن

وقال الشافعي لا يصير من صيد الحرم إذا أدخله حلال في الحرم ولا يجب تخليته ويحل ذبحه لأن بالدخول في الحرم لا لزول ملك المالك كسائر أملاكه اه قوله والبيعاقب البعقوب يفعلون ذكر الحل والجمع يعاقب قاله في المصباح وفيه التبع الحل الواحدة قبيجة مثل عمرو قتر ويقع على الذكر والأنثى فان قيل يعقوب اختص بالذكر اه (قوله ألا ترى أنه) أي الحلال اه (قوله لو أمر ببيع هذا الصيد) أي الذي في الحل اه وكتب مانعه هذا الحلال اه (قوله وأصل هذا الاختلاف فهم في كسر المعازف) أي فانه لا ضمان فيه عندهما لأنه أمر بالمعروف ونه عن المنكر وعند أبي حنيفة يجب الضمان لغيره اه أكل

(قوله ضمن قيمته) أي ولا يجزى فيه الصوم ذكره الشارح في قوله وبذبح الحلال صيدا الحرم قيمة فانظره والله أعلم وهل يجزى في ذلك الذبح اه
قوله ولا يجزى فيه الصوم وذكره الشارح أيضا في هذه المقالة بقوله ولا يكون للصوم في هذه القيمة مدخل اه (قوله ولونبت بنفسه) أي
وكان من جنس ما لا يفتيه الناس اه (قوله في المتن وكل شيء على المفرد به دم فعلى القارن به دمان الآن يتجاوز المقات غير محرم) قال
العلامة ابن أمير حاج الحلبي في منسكه (٧٠) الذي عقده ابيان القرآن مانصه التميم الخامس جميع ما ذكرناه يجب

الحرم لا يملك الصيد بسبب ما لا نه محرم عليه بقوله تعالى وحرم عليكم صيدا البر ما دمتم حرمافصا را لصيد في
حقه كالحجر والخزير بخلاف ما اذا أخذه وهو حلال ثم أحرم حيث يضمن مرسله لانه ملكه بالاخذ قبل
الاحرام فيكون المرسل متلفا عليه ملكه. ولهذا لو وجد ذلك الصيد في يد انسان بعد ما حل له أن يأخذه في
هذه المسئلة لانه ملكه وائس له أن يأخذه في المسئلة الاولى لانه ليس بملك له قال رحمه الله (فان قتله محرم آخر
ضمننا ورجع أخذه على قاتله) أي إن قتله محرم آخر في يده فيما اذا أخذه المحرم في حالة الاحرام يضمن القاتل
والأخذ جميعا ثم يرجع الأخذ على القاتل أما وجوب الجزاء عليه ما لو وجد الجناية منه ما لان الأخذ
متعرض للصيد بالاخذ والآخر بالقتل فيضمن كل واحد منهما ثم يرجع الأخذ على القاتل ولو كان القاتل
حلالا وقال زفر لا يرجع لان الأخذ مؤاخذ بصنعه فلا يرجع به على غيره وهذا لانه لم يملك الصيد لا قبل
الضمن ولا بعده ولا كانت له فيه يد محترمة ووجوب الضمان بتقويت بدأ وملك فلم يوجد ولنا أن يده
على هذا الصيد كانت معتبرة لتمكنه به من ارساله واسقاط الضمان عن نفسه والقاتل قوت عليه هذا اليد
فيضمن ولانه قرر عليه ما كان على شرف السقوط وللتقرير بحكم الابتداء في حق التضمنين كشهود الطلاق
قبل الدخول اذ ارجعوا ولان الأخذ انما يصير له للضمنان عند اتصال الهلاك به وهو بالقتل جعل فعل
الأخذ عليه فيكون مباشرا لعله فيضاف الضمان اليه ثم انما يرجع على القاتل أن لو كفر بالمال وأما
اذا كفر بالصوم فلا يرجع عليه بشئ لانه لم يغرم شيئا قال رحمه الله (فان قطع حشيش الحرم أو شجر غير
مملوك ولا يفتيه الناس ضمن قيمته الا فيما جف) لان حرمتها تثبت بسبب الحرم قال عليه الصلاة
والسلام لا يحتل خلاها ولا يعرض شوكة فكان الحرم هو المنسوب الى الحرم والنسبة اليه على الكمال عند
عدم النسبة الى غيره بالانبات وما يفتيه الناس عادة غير مستحق الامن بالاجماع وما لا يفتي عادة اذا أنبت
الناس التحق بما يفتي عادة ولونبت بنفسه في ملك انسان فعلى قاطعه قيمتان قيمة حقا للشرع وقيمة لما ملكه
كالصيد المملوك في الحرم أو في الاحرام ولا يكون للصوم في هذه القيمة مدخل لان حرمة تناوله بسبب الحرم
لا بالاحرام فكان من ضمنان الحال واذا أدى قيمته ملكه كما في حقوق العباد ويكره بيعه بعد القطع لانه
لو أبيع ذلك لتطرق الناس اليه ولم يبق فيه شجر وفيه ايحاش صيدا الحرم لانه يستظل بظلها ويتخذ الاوكار
على أغصانها وما جف منه لا ضمان فيه ويحتمل الانتفاع به لانه حطب وليس بنام وثبوت الحرمة بسبب
الحرم لما يكون ناميا فيه قال رحمه الله (وحرم رمي حشيش الحرم وقطعه الا الاذخر) وجرؤ أبو يوسف رعيه
لمكان الحرج في حق الزائر والمقيمين والحجة عليه ما روي بنا والقطع بالمشار كالقطع بالمناجل وحمل
الحشيش متيسر فلا حرج ولئن كان فيه حرج فلا يعتبر لان الحرج انما يعتبر في موضع لانص فيه وأما مع
النص بخلافه فلا ولا بأس باخذ الكجاء من الحرم لانها ليست من نبات الارض وانما هي مودعة فيها ولانها
لاتنمو ولا تنبت فاشبهت اليابس من النبات قال رحمه الله (وكل شيء على المفرد به دم فعلى القارن دمان) دم
لجنته ودم لغيره وقال الشافعي رحمه الله يلزمه دم واحد وقالوا بناء على أنه محرم باحرام واحد عند الله لانه
يقول بالتدخل وعندنا باحرامين وقد جنى عليهم ما فيجب عليه دمان وهذا كالقتل الخطا فانه جناية في حق
الآدمي باراقة دمه وفي حق الله تعالى بارتكاب المنهسى عنه فتجب الدية حقا لله والكفارة حقا لله تعالى فان

فيه صدقة أو صدقتان
أو كفارة أو كفارتان فانما
هو بالنسبة الى المحرم شجرة
أو عسرة على سبيل الافراد
وأما القارن فيجب عليه
ضعف ذلك قالوا الا في أشياء
منها اذا جاوز المقات غير
محرم ثم أحرم بالحج والعمرة
ومنها طواف الزيادة محدثا
أو جنبا قلت أو ما في معناه
من حائض أو نفساء وانما لم
ذكره ههنا لان غالب أحكام
الحيض والنفساء كاحكام
الجناية ومنها قتل صيد
الحرم وقطع شجره الكائن
على الصفة المحرمة لقطعه
فان الاحكام في هذه بالنسبة
الى القارن والمفرد سواء وهذا
كله عندنا وقالت الأئمة
الثلاثة القارن والمفرد في
أحكام هذا الباب من
الكفارات والصدقات سواء
وفي هذا القدر كفاية فاغتمه
فانك لا تكاد تطفر به مجموعا
في موضع غير هذا والله بكل
شيء أعلم اه فرجه الله رحمة
واسعة وسائر علماء المسلمين
قوله ومنها قتل صيدا الحرم الخ
قال الكرماني رحمه الله في
مناسكه مانصه وان قطع
رجلان شجرة من الحرم مما

لا يقطع فعليه ما قيمة واحدة لما من ان هذا ضمنان المحل وانه متحد والقارن والمفرد في ذلك سواء بخلاف ما اذا قتل القارن قبل
حيوانا هان حرمة الحيوان أقوى فلا يماس عليه انتهى وقوله بخلاف ما اذا قتل القارن فيه محال لانه لما ذكره ابن أمير حاج من التسوية بين قتل
الصيد وقطع شجر الحرم ولما ذكر السروجي رحمه الله المسائل التي يلزم القارن فيها دم واحد كالمفرد ذكر منها قطع شجر الحرم ولم يذكر مع
قتل الصيد وما ذكره ابن أمير حاج تبع فيه الا تقاضى رحمه الله قال الولولجي رحمه الله والقارن في قتل الصيد يلزمه جزا أن لانه جان على
حرامين واذا الرمته قيمتان في السبع لم يجاوز به مادمين ويكفيه دمان لان القارن في حق الدمين كالمفرد في حق دم واحد اه

قيل ينبغي أن يتدخل الحرم والاحرام فان المحرم اذا قتل صيدا الحريم يجب عليه دم واحد مع أنه
 محترم عليه من وجهين لأجل احرامه ولأجل الحريم قلنا حرمه الاحرام أقوى لأنه يحترم قتل الصيد في
 الاماكن كلها ويحرم التطيب وليس الخيط فجعلنا أضعف الحرمتين تابعا لقواهما بخلاف الحج والعمرة
 لانهم مستويان احراما وان اختلفا أداءا فاحرام العمرة يحترم جميع ما يحرمه احرام الحج فلا يمكن أن يجعل
 أحدهما تابعا للآخر كحرمه الجماع بسبب الصوم وعدم الملك اذا اجتمعان في صائم في رمضان يجب
 عليه الحد والكفارة وذکر شيخ الاسلام أن وجوب الدمين على القارن فيما اذا كان قبل الوقوف بعرفة
 وأما بعد الوقوف بعرفة ففي الجماع يجب عليه دمان وفي غيره من المحظورات يجب دم واحد قال رحمه
 الله (الا أن يتجاوز الميقات غير محرم) وقال زفر يجب عليه دمان لأنه آخر الاحرامين من الميقات فيلزمه لكل
 واحد منهما دم اعتبارا بآثار المحظورات ألا ترى أنه لو دخل الميقات من غير احرام فاحرم بهج ثم دخل الحريم
 فاحرم بعمره فانه يلزمه دمان لتلك الاحرام في ميقاته فكذا هذا ولنا أن الواجب عليه احرام واحد لتعظيم
 البقعة ولهذا الواجب من الميقات بالعمرة وأحرم بالحج داخل الميقات لا يجب عليه شيء وهو قارن فبترك
 واجب واحد لا يجب عليه دمان بخلاف المستشهد به لأنه لما دخل الميقات وأحرم بالحج داخل
 الميقات وجب عليه دم لتلك وقته ولما دخل مكة صار منهم وميقاتهم في العمرة الحل فاذا أحرم من
 الحرم فقد ترك الميقات فيجب عليه دم آخر لذلك وأما في مسئلتنا لم يترك الوقت الا في أحدهما بترك
 تعظيم البقعة قال رحمه الله (ولو قتل محرمان صيدا تعدد الجزاء) يعني اذا اشترك المحرمان في قتل صيد
 فعلى كل واحد منهما جزاء كامل وقال الشافعي عليهم اجزاء واحد لان ما يجب بقتل الصيد بدل محض
 ألا ترى أنه يزاد الواجب بكبره وينقص بصغره ولو كان كفارة لما اختلف باختلاف المتلف ككفارة
 القتل لا تختلف باختلاف قيمة العبد المقتول فصار كالخلالين اذا اشترك في صيد الحريم ولنا أنه كفارة قتل
 وبدل للحل لان الله تعالى سماه كفارة بقوله أو كفارة طعام مساكين واعتبر المماثلة بقوله جزاء مثل ما قتل من
 النعم فجمعنا بين الامرين عملا بالدليلين وهذا لانه جنابة على احرامه فبا اعتباره يكون كفارة وتقويت للصيد
 فبا اعتباره يكون بدلا ومثل هذا ليس بمستحكر ألا ترى أن القصاص جزاء الفعل حتى اذا تعدد القاتل
 والمقتول واحد أجرى على جميعهم وبدل أيضا حتى يورث كالدية وفعل كل واحد من المحرمين كامل فيجب
 عليهما ما وجبه بخلاف الخلالين يشتركان في قتل صيد الحريم على ما يجب قال رحمه الله (ولو حلالا لا)
 أي لو اشترك حلالان في قتل صيد الحريم لا يتعدد الجزاء وهو القيمة لان الواجب فيه بدل المحل لاجزاء الفعل
 وهو الجنابة حتى لا يدخل للصوم فيه فلا يتعدد الا بتعدد المحل بخلاف المحرمين لان الواجب هناك جزاء
 الجنابة ولهذا يتأدى بالصوم ويتعدد بتعدد الفعل نظيره رجلان قتل رجل خطأ يجب عليهما دية واحدة
 لأنها بدل المحل وعلى كل واحد منهما كفارة كاملة لانهم اجزاء الفعل ولان المحترم في المحرمين الاحرام وهو
 متعدد فيستعدد الموجب وفي الخلالين الحريم وهو واحد فيستعدد الواجب ثم اعلم أن الواجب في صيد الحريم وان
 كان بدلا لكنه فيه معنى الجزاء حتى اذا اختلفت جهة الجنابة بأن أخذوا أحدهما وقتله الاخر يجب على
 كل واحد منهما جزاء كامل لان كلا منهما أتلفه بجهة أحدهما بالاخذ المقتول للامن وذلك استهلاك معنى
 والاخر بالاتلاف حقيقة بخلاف حقوق العباد لانه بدل المحل من كل وجه فلا يستحق أكثر من عوض
 واحد ثم يرجع الآخذ هنا على القاتل على ما ينافي في قتل المحرم ولو كان أحد القاتلين ممن لا يجب عليه الجزاء
 بأن كان صبيا أو كافرا يجب على الآخذ بحسابه ان كان حلالا وجميع قيمته ان كان محرما وقد بينا وجهه
 قال رحمه الله (ويطبل بيع المحرم صيدا وشرأفه) لان بيعه حيا تعرض للصيد وبيعه بعد قتله بيع ميتة
 بخلاف ما اذا باع ابن الصيد أو بيضه أو الجراد أو شجر الحريم لان هذه الاشياء لا يشترط فيها الذكاة ثم اذا
 قبض المشتري وعطب في يده فعليه وعلى البائع الجزاء لانهم قد جنبا عليه البائع بالتسليم والمشتري بالقبض
 اليد عليه ويضمن المشتري أيضا للبائع لنفسه اذا ابيع ولورقه على البائع يجب على المشتري الجزاء للتعدى

(قوله فتسرى الى الولد) أي عند حدوثه اه فتح (قوله كسائر الصفات الشرعية) أي فيضير خطاب رد الولد مستمرا وإذا تعلق خطاب الرد كان الامسالة تعرضا له ممنوعا فإذا اتصل الموت به ثبت الضمان اه فتح القدير (قوله لو هلك ولد الظبية الخ) على هذا أكثر مشايخنا قاله الشارح عند قوله في الغصب وزوائد الغصب مضمونة فراجع اه (قوله ان كان قبل التكفير لا يضمنها وان كان بعده يضمنها) كذا هو بخط الشارح رحمه الله ووصوا به ان كان قبل التكفير يضمنها وان كان بعده لا يضمنها فتأمل قال الكمال رحمه الله والذي يقتضيه النظر أن التكفير أعني أداء الجزاء ان كان حال القدرة على إعادة أمنها بالرد الى المأمن لا يقع كفارة ولا يحصل بعده التعرض لها بل حرمة التعرض لها قائمة وان كان حال العجز عنه بان هرب في الحل عندما أخرجها اليه خرج به عن عهدها فلا يضمن ما يحدث بعده التكفير من أولادها إذا متزوله ان يصطادها وهذا لان المتوجبه قبل العجز عن تأمينها انما هو خطاب الرد الى المأمن ولا يزال متوجها ما كان قادرا لأن سقوط الامن انما هو بفعل المأمر به مالم يعجز ولم يوجد فاذا عجز توجه خطاب الجزاء وقد صرح هو بان الأخذ ليس سببا للضمان بل القتل بالنص فالتكفير قبله واقع قبل السبب فلا يقع (٧٢) الان فلا فادامت بعد أداء هذا الجزاء لم يجره الجزاء لانه لا نعين خطاب الجزاء هذا الذي

دين به وأقول يكبره اصطياها
إذا أدى الجزاء بعد الهرب
ثم ظفرها الشبهة كون دوام
العجز شرط لجزاء الكفارة
الا إذا اصطادها ليردها الى
الحرم اه (قوله ولو ذبح الام
أو الولد ليحل) قال الاتقاني
في الغصب عند قوله وولد
المغصوب الخ فان قبل
تفويت الامن في حق صيد
الحرم سبب صالح لوجوب
الضمان لافي حق كل الصيود
والولد ليس بصيد الحرم بدليل
أنه يحل بيعه ويحل أكله
فلو كان صيدا للحرم لما حل
أكله وبيعه ولان تفويت
الامن انما يتصور بعد ثبوت
الامن ولم يوجد ثبوت
الامن في حق الولد لان الولد
كما حدث حدث خائفا فلا
يتصور تفويت الامن في

بالتسليم اليه وجعله عرضة للهلاك ويبرأ من الضمان للبائع وعلى هذا لو وهب محرم صيدا من محرم فهل
عنده يجب عليه جزا أن ضمان لصاحبه لفساد الهبة وجزاء حق الله تعالى وان أكله فعليه ثلاثة أجزا
عند أبي حنيفة لانه يجب عنده بالاكل الجزاء على مأمور ولو وقع البيع بين الحلالين ثم أحرما أو أحرم
أحدهما فوجبه عيبا ليس له أن يرد له لكن يرجع بالنقصان ولو غصب محرم من محرم صيدا فرتده وجب
عليهما الجزاء لتعديهما بالتسليم والتسلم وان هلك في يده فعليه قيمتان قيمته لملكه وقيمة حق الله تعالى ويجب
عليه ارساله ولا يجوز له أن يسلمه الى صاحبه فان أرسله يجب عليه الضمان لصاحبه ويرى من الضمان لحق
الشرع قال رحمه الله (ومن أخرج ظبية الحرم فولدت وما ناض منها أي الولد والام لان السيد بعد الاخراج
من الحرم مستحق الامن حتى يجب عليه رده الى مأمنه وهو الحرم وهذه الصفة شرعية فتسرى الى الولد
كسائر الصفات الشرعية كالرق والحرية فيضمن الولد كالام فان قيل يشك على هذا وولد المغصوب حيث
لا يضمن قلنا الفرق بينهما من وجهين أحدهما أن الولد في الظبية حق لله تعالى وهو طالب للرد في كل ساعة
فاذا لم يردّه حتى هلك تحقق الهلاك بعد المنع بخلاف المغصوب لان صاحبه لم يطلبه حتى لو طلب ومنعه
يضمن فعلى هذا لو هلك ولد الظبية قبل أن يتمكن من الرد لا يضمن كافي وولد المغصوب والثاني من الشرع أن
سبب الضمان في صيدا الحرم ازالة الامن وقد وجد في الولد لانه كما يحدث يحدث مستحقة للامن وقد ثبت فيه
الخوف بالثبات اليد عليه فيضمن وفي المغصوب سبب الضمان ازالة يد المالك ولم توجد فاقترعنا على هذا
يضمن ولد الظبية شيئا كان قال رحمه الله (وان أدى جزاءه فولدت لا يضمن الولد) لانه صيد حل وقد
انعدم أثر فعله بالتكفير ولان الكفارة بدل الصيد فيكون له حكم العين فلم يستحق عليه الامن بعد ذلك
لان وصول بدله كوصول نفسه وكذا كل زيادة فيها من أمن أو شعرا كان قبل التكفير لا يضمنها وان
كان بعده يضمنها وقال في الغاية لا يضمن بعد التكفير الزيادة ويضمن الاصل ولو ذبح الام أو الولد
يحل لانه صيد الحل للحلال ويكره والله أعلم

باب مجاوزة الميقات بغير احرام

قال حق الخائف قلنا الولد لم يكن صيدا الحرم من وجه بدليل أنه يجب ارساله الى الحرم وقوله فانه يحل أكله قلنا نعم يحل
ولكن يكره من حيث إنه ليس صيدا الحرم يحل ومن حيث إنه صيد الحرم يكره والثابت من وجه يلحق بالثابت من كل وجه احتياطي
باب الحرمات وقوله فانه حدث خائفا قلنا نعم ولكن مستحق الامن والمستحق للامن كالأمن حكم وهو لما ثبت يده على الولد فقد فوت الامن
حكم وتفويت الامن حكم سبب صالح لوجوب الضمان اه

باب مجاوزة الميقات بغير احرام

قال الاتقاني رحمه الله وصل هذا الباب بما تقدم من لباسية بينهما في معنى الجنابة إلا أن مجاوزة الميقات بغير احرام جنابة قبل الاحرام وما مضى
جنابة بعد الاحرام ومطابق اسم الجنابة في باب الحج ينطلق على ما كان بعد الاحرام فكان كاملا فقدم ذلك على هذا لهذا اه قال الكمال
ثم تحقيق ما يقع عليه هذه الجنابة أمران البيت والاحرام لا الميقات فانه لم يجب الاحرام منه الاتعظيم غيره فالخاصل أنه أوجب تعظيم
البيت بالاحرام من المكان الذي عينه فاذا لم يحرم منه كان محلا بتعظيمه على الوجه الذي أوجب فيه فيكون جنابة على البيت ونقصا في
الاحرام لانه لما وجب أن ينسب من المكان الأقصى فلم يفعل فقد أوجسه ناقصا اه

(قوله ثم أفسد) أي تلك العمرة ثم عاد إلى الميقات في عامه ذلك اه عيني (قوله ولا خلاف بينهم) أي بين الثلاثة دون زفر بنه عليه قارئ الهداية رحمه الله تعالى آمين اه (قوله وان رجع بعد الخ) قال في الهداية ولو عاد بعد ما ابتدأ الطواف واستلم الحجر لا يسقط عنه الدم بالاتفاق اه قال السكال ولو عاد بعد ما ابتدأ الطواف ولو شوطا لا يسقط بالاتفاق لان السقوط (٧٣٠) باعتباره مبتدأ الاحرام عند الميقات

وهذا الاعتبار بعد الشروع في الافعال يستلزم اعتبار بطلان ما وجد منه من الطواف ولا سبيل اليه بعد وقوعه معتد به فكان اعتبارا ملزوما للفاسد وملزوما للقاسد فاسد وكذا اذا لم يعد حتى شرع في الوقوف بعرفة من غير أن يطوف لما ذكرنا بعينه اه (فرع) وفي مجاوزة المرفوق مع مولاه بلا احرام ثم أذن له مولاه فأحرم من مكة دم يؤاخذ به بعد العتق وإن جاوزه صبي أو كافرا فاسلم وبلغ وأحرم فلا شيء عليه ما قاله السكال رحمه الله (قوله وبخلاف ما اذا أحرم من ديرة أهله) أي حيث لا يشترط التلبية عند الميقات لان مكان احرامه جعل ميقاتا في حقه وقد لي هنالك فلا يشترط بعد ذلك اه اتفاقا (قوله وأما الثانية) كذا بخط الشارح وقضية قوله سابقا أما الاول أن يقول وأما الثاني اه (قوله فافسدها) أي أفسدها بالجماع اه (قوله في المتن فلو دخل الكوفي البستان) أي بستان بني عامر وهي قرية في داخل الميقات وخارج الحرم اه عيني (قوله في المتن لحاجته) كذا بخط الشارح اه (قوله ولو أحرم) أي الداخل للبستان لحاجة اه (قوله لان دخوله

قال رحمه الله (من جاوز الميقات غير محرم ثم عاد محرما ملجيا أو جاوز ثم أحرم بعمره ثم أفسد وقضى بطل الدم) أما الاول فالمدكور هنا قول أبي حنيفة وعندهما يسقط عنه الدم يعود إلى الميقات محرم إلى أول يلب وعند زفر لا يسقط لبي أول يلب ولا خلاف بينهم أنه اذا رجع إلى الميقات قبل الاحرام فأحرم من الميقات سقط عنه الدم وان رجع بعدما طاف لا يسقط عنه الدم لزفر رحمه الله أن جنايته لم ترتفع بالعود فصار كما اذا أقاض من عرفات ثم عاد إلى المعلى ما بيننا من قبل وهذا لان ما وصل إلى الميقات غير محرم وجب عليه أن ينشئ التلبية فيه فإذا ترك وجب عليه الدم ثم اذا عاد ولبي يأت بالمتروك لانه كان واجبا وما أتى به ليس بواجب ولهما أن الواجب عليه كونه محرما في ذلك المكان ألا ترى أنه لو أحرم من ديرة أهله وممر به ساكنا ولم يلب لشيء عليه فإذا رجع فقد تلا في المتروك فيسقط عنه الدم وله ان اصل الميقات في حقه ديرة أهله ولهذا كان الاحرام منها أفضل ورخص التأخير إلى الميقات فصار الميقات آخر الغايات فإذا انتهى إليه وجب عليه التلبية والاحرام منه فإذا تركه وأحرم داخل الميقات وجب عليه الدم فان عاد بعد ذلك فإن لبي فيه فقد أتى بعين ما ترك فيسقط عنه الدم وان لم يلب لم يأت به فلا يسقط عنه الدم بخلاف ما اذا أقاض من عرفات فان المتروك هناك امتداد الوقوف فلم يتداركه وبخلاف ما اذا أحرم من ديرة أهله وممر بالميقات وهو ساكن لانه أتى بالعزيمة فكان أولى وعلى هذا يخرج من الميقات بمسافة بعيدة ثم لبي ينبغي أن يسقط عنه الدم ولا يشترط أن يلبي في آخر حصد الميقات لانه أتى بالواجب فيه وانما كان له الترخص إلى آخر الحد لا غير وأطلق صاحب المختصر بقوله من جاوز الميقات غير محرم ثم عاد محرما ولم يقسمه بجمع ولا عمرة لانه لا فرق بينهما وأما الثانية وهو ما اذا جاوز الميقات غير محرم ثم أحرم داخل الميقات بعمره فأفسدها غضى فيها وقضاها أي أحرم في القضاء من الميقات سقط عنه الدم وكذا الحكم اذا أحرم بحجة بعد ما جاوز الميقات فأفسدها أو فاته الحج ثم أحرم في القضاء من الميقات يسقط عنه الدم وقال زفر رحمه الله لا يسقط عنه الدم في جميع ذلك لانه وجب بارتكابه المحذور فلا يسقط عنه بالاجتناب في القضاء كسائر المحظورات ألا ترى أنه لو قتل صيدا أو خلق أو طيب في احرامه ثم أفسده وقضاه واجتنبه في القضاء لا يسقط عنه الدم فكذا هذا ولنا أنه لما قضى من الميقات انجبر ذلك النقصان لان القضاء يحكي الاداء وهذا لان النقص حصل بترك الاحرام من الميقات وبصير قاضيا حقه بالقضاء منه فانه عدم المعنى الموجب له بخلاف غيره من المحظورات لانه لا ينعقد بالقضاء فانضح الفرق قال رحمه الله (فلو دخل الكوفي البستان لحاجة له دخول مكة بغير احرام ووقته البستان) لان البستان غير واجب التعظيم فلا يلزمه الاحرام بقصده فإذا دخله التحق بأهله وللبستان أن يدخل مكة بغير احرام للحاجة لم يذكرنا في باب الاحرام فكذا هذا الداخل اليهم والمراد بقوله ووقته البستان جميع الحل الذي بينه وبين الحرم وقد بيناه من قبل ولا فرق بين أن ينوي الإقامة في البستان خمسة عشر يوما أو لم ينو وعن أبي يوسف انه ان نوى الإقامة فيه أقل من خمسة عشر يوما لا يكون منهم ولا يكون له أن يدخل مكة بغير احرام والظاهر الاول ولو أحرم من البستان للحج ولم يدخل مكة حتى وقف بعرفة أجزأه لانه أحرم من ميقاته ولم يترك نسكا واجبا فلا يلزمه شيء كأهل البستان قال رحمه الله (ومن دخل مكة بغير احرام وجب عليه أحد النسكين) يعني الحج أو العمرة لان دخوله مكة سبب لوجوب الاحرام فاذا وجد منه لزمه الاحرام بالحج أو العمرة مكن نذرا بالاحرام فانه يلزمه أن يحرم بأحد النسكين وفيه خلاف الشافعي بناء على أن له أن يدخل مكة بغير احرام ان لم يرد أداء النسك عنده وعندنا ليس له ذلك قال رحمه الله (ثم حج عماعليه في عامه ذلك صح عن دخوله مكة بلا احرام فان تحولت السنة لا) يعني اذا دخل

(١٠ - زيلعي ثانی) مكة سبب لوجوب الاحرام) أي سواء قصد الحج أو العمرة أو التجارة أو لم يقصد شيئا اه عيني رحمه الله (قوله في المتن ثم حج عماعليه) أي من حجة الاسلام أو حجة مندورة اه ع قال الاتقاني اذا دخل مكة بغير احرام ثم عاد إلى الميقات من تلك السنة فأحرم بحجة عليه نذرا وحجة الاسلام أو عمرة مندورة سقط ما وجب عليه من العمرة أو الحج بسبب دخول مكة بغير احرام اه

(قوله صار بالتفويت ديني في ذمته مقصودا) قال الكمال رحمه الله ولقائل أن يقول لا يفرق بين سنة المجاوزة وسنة أخرى فإن مقتضى الدليل إذا دخلها بلا إحرار ليس الأوجوب الإحرار بأحد النكسين فقط في أي وقت فعل ذلك يقع أداما إذا الدليل لم يوجب ذلك في سنة معينة ليصير بقواتها دينية يقتضي فهما أحرم من الميقات ينسك عليه تأدى هذا الواجب في ضمنه وعلى هذا إذا تكرر الدخول بلا إحرار منه ينبغي أن لا يحتاج إلى التعيين وإن كانت أسبابا متعددة الأشخاص دون النوع كما قلنا فممن عليه يومان من رمضان فصام بنوى مجرد قضاء ما عليه ولم يعين الأول ولا غيره جاز وكذا لو كان (٧٤) من رمضانين على الأصح فكذلك تقول إذا رجع مرارا أو أحرم كل مرة ينسك حتى

أتى على عدد دخلاته
خرج عن عهده ما عليه اه
(قوله) ولو خرج مكي من
الحرم) أي يريد الحج اه
كافي وهديا (قوله) لتركه
وقته) أي فان ميقاته
للعمرة من الحل اه

باب إضافة الإحرار إلى الإحرار

لما كان إضافة الإحرار إلى الإحرار من أهل مكة ومن منزله داخل الميقات جنابية وكذا إضافة إحرار العمرة إلى الحجة من الاتفاقية أساءة كما سيجي ذكره أو رد باب إضافة الإحرار إلى الإحرار عقيب باب الجنائيات لأنها نوع من الجنائيات بخلاف إضافة إحرار الحجة إلى إحرار العمرة من الاتفاقية فانها مشروعة اه اتفاقى رحمه الله (قوله في المتن مكي طاف الحج) قيد بالمكي لان الاتفاقى إذا أهل بالعمرة أو لا فطاف لها شوطا ثم أهل بالحج مضى فيها ولا يرضى الحج لان بناء أعمال

مكة بغير إحرار ولم يهجه أو عمرة أنا حج عا عليه من حجة الاسلام في تلك السنة أجزاء عمارته بدخول مكة وان تحولت السنة لا يجزيه وقال زفر لا يجزيه وان لم تحول السنة أيضا وهو القياس لانه بدخول مكة وجب عليه حجة أو عمرة فصار ذلك ديني في ذمته فلا يتأذى إلا بنيتة كما لو وجب عليه بالنذر المبهمة أحد النكسين وكما لو تحولت السنة وجه الاستحسان ان الواجب عليه أن يكون محرما عند دخول مكة تعظيما لهذه البقعة الشريفة لا أن يكون إحرار له دخول مكة على التعيين ألا ترى انه لو أتاه محرما في الابتداء عا عليه من الحج لا يلزمه شيء فكذلك هذا وتظيره ما لو نذر ان يعتكف شهر رمضان جاز صومه عن صوم الاعتكاف لان الواجب عليه ان يكون صائما في هذا الاعتكاف وقد وجد صوم رمضان في مدته فلا حاجة إلى غيره بخلاف ما إذا تحولت السنة لانه لما لم يرض حق البقعة حتى تحولت السنة صار بالتفويت ديني في ذمته مقصودا فلما لا بالإحرار له مقصودا كما إذا نذر ان يعتكف شهر رمضان فصامه ولم يعتكف ثم أراد أن يعتكف في العام القابل في شهر رمضان عا عليه لم يجزه عنه لانه بالتفويت صار مضمونا عليه بصومه التابع له وصار مطلقا عن الوقت فلا يتأذى بصوم رمضان كما إذا ألزمه الاعتكاف بالنذر المطلق ولو خرج مكي من الحرم فأحرم بحجة يلزمه دم لان وقته في الحج الحرم على ما بينا فان عاد إلى الحرم قبل الوقوف بعرفة فان لم يسقط عنه الدم عند أي حنيفة والأفلا وعندهما يسقط مطلقا وعند زفر لا يسقط مطلقا على ما بينا في حق الاتفاقى وكذا المتمتع إذا فرغ من عمرته ثم خرج من الحرم فأحرم لزمه دم وان عاد إلى الحرم فعلى الاختلاف الذي ذكرنا في المكي لانه صار منهم ووقته وقتهم ولو أحرم المكي للعمرة من الحرم يجب عليه دم لتركه وقته فان خرج إلى الحل بعد الإحرار فعلى ما مر من الاختلاف وكذا أهل الحل الذي بين الميقات والحرم إذا دخلوا الحرم فأحرموا بالحج أو للعمرة يجب عليهم دم لتركهم ميقاتهم فان عادوا بعد الإحرار إلى الحل فهو على الاختلاف الذي ذكرناه في غيرهم والله أعلم

باب إضافة الإحرار إلى الإحرار

قال رحمه الله (مكي طاف شوطا للعمرة فأحرم بحج رفضه وعليه حج وعمرة ودم لرفضه) وهذا عند أبي حنيفة وقال يرضى العمرة ويقضيها وعليه دم لرفضها ويقضى في الحج لان الجمع بينهما غير مشروع في حق المكي فلا بد من رفض أحدهما فكانت العمرة أولى بالرفض لانها أدنى حالا وأقل أعمالا وأيسر قضاء لكونها غير مؤقتة وليس فيها إلا الطواف والسعي وهي سنة وليس الحج كذلك ولانه لو رفض العمرة يلزمه قضاءؤها لا غير وإذا رفض الحج يلزمه قضاءؤها وقضاء العمرة على ما عرف في موضعه فصار كما إذا لم يطف للعمرة شيئا حتى أحرم بالحج فانه يرضى العمرة بالاجماع لما قلنا بخلاف ما إذا طافها أو أربعة أشواط حيث يرضى العمرة بالاجماع لان لا كثر حكم الكل وفي الملبوط لا يرضى واحدا منهم ما لان لا كثر حكم الكل فصار كما إذا فرغ منها وعليه دم لمكان النص بالجمع بينهما ولا في حنيفة ان إحرار العمرة تأكد بما أتى به من الطواف وإحرار الحج لم يتأكد بشئ من أعماله وغير المتأكد أولى بالرفض وانما يرجح بالإيسر اذا استويا في القوة والدليل على أنه

الحج على أعمال العمرة صحيح في حق الاتفاقى إلا أنه لو طاف لها أقل الأشواط كان قارنا وان طاف لها إلا كثر كان يتأكد متمتعا لان المتمتع من بحر الحج بعد عمل العمرة ولا كثر الطواف حكم الكل والقارن من يجمع بينهما اه الك قال الاتفاقى رحمه الله وقيد بطواف شوط وأربعة أقل الأشواط حتى إذا طاف شوطين أو ثلاثة أشواط كان الخلاف فيه كذلك اه (قوله في المتن رفضه) أي ويتم العمرة (قوله وقضاء العمرة على ما عرف) سببا في بعد أسطرانه كفاية الحج اه (قوله يرضى الحج) كذا هو في المكاف وهو الصواب وفي خط الشارح يرضى العمرة اه

يتأكد بالسقوط أن الاتفاق إذا جاوز الميقات غير محرم فأحرم داخل الميقات فطاف شوطاً ثم عاد إلى الميقات لا يسقط عنه الدم لبي أولم يلزم بالاتفاق أن كده بالطواف ولأن في رفض العمرة إبطال العمل وفي رفض الحج امتناعاً عنه فكان أولى وعليه دم للرفض أي ما رفض لتحلله قبل أو أنه كالحصر ثم ان رفض العمرة قضاه لا غير وان رفض الحج قضاه وقضى العمرة معه لأنه كفائت الحج من حيث أنه يحجز عن المضى فيه وفائت الحج يتحلل بأفعال العمرة ثم يأتي بالحج من قابل ولو قضى الحج في تلك السنة بعد ما فرغ من أفعال العمرة ينبغي أن لا يجب عليه الدم لأنه لا يصير ككفائت الحج إلا إذا لم يحج في تلك السنة وأما إذا حج فلا كالحصر إذا تحلل ثم حج في تلك السنة لا تجب عليه العمرة بخلاف ما إذا تحولت السنة قال رحمه الله (فلو مضى عليه ما جاز وعليه دم) لأنه إذا هما كما التزمهما غير أنه منهي عنه والنهي لا يمنع المشروعية ولا تحقق الفعل وعليه دم لجمعه بينهما وهو دم جبر حتى لا يجوز له أن يأكل منه بخلاف الاتفاق حيث يجوز له الأكل منه لأن ذلك دم شكر قال رحمه الله (ومن أحرم بحج ثم تأخروا يوم النحر فأن حلق في الأول لزمه الآخر ولادم والآخر لزمه وعليه دم قصر أو لا ومن فرغ من عمرته إلا التقصير فأحرم بأخرى لزمه دم) ومعنى هذا الكلام أنه إذا أحرم بحج وفرغ منه ثم أحرم بحج آخر يوم النحر لزمه الثاني ثم ان كان حلق في الحج الأول قبل أن يحرم بالثاني فلا شيء عليه وان كان لم يحلق بينهما فعليه دم سواء حلق بعد الإحرام الثاني أو لم يحلق ولو أحرم بالعمرة وفرغ منها ثم أحرم بعمرة أخرى قبل الحلق للأولى فعليه دم أي للجمع بينهما وهذا عند أبي حنيفة في الحج وقالان لم يحلق بعدما أحرم بالحج الثاني فلا شيء عليه وأصل هذا أن الجمع بين إحرامي الحج أو إحرامي العمرة بدعة فإذا أحرم بالحج الثاني بعدما حلق للأول لزمه ولا شيء عليه بالاتفاق لأنه حل من الأول وأحرم للثاني بعده وان لم يحلق حتى أحرم بالثاني لزمه لعصمة شروعه فيه وعليه دم حلق بعدما أحرم بالثاني أو لم يحلق عند أبي حنيفة لأنه ان حلق يكون جائزاً على الإحرام الثاني وان لم يحلق يكون مؤثراً للحلق في الحج الأول عن أيام النحر وهو يوجب الدم عنده وعندهما ان حلق بعد الإحرام بالثاني يجب عليه الدم لما قال أبو حنيفة وان لم يحلق فلا شيء عليه لأن تأخير الحلق عندهما لا يوجب شيئاً ثم فرق في المختصر بين الحج والعمرة فوجب في العمرة دماً للجمع بين العمرتين ولم يوجب في الحج وهو رواية الجامع الصغير وفي الأصل أوجب الدم في الحج أيضاً للجمع بينهما إحراماً وهو ظاهر لا إشكال فيه إلا لفرق بين الجمع وجه رواية الجامع الصغير وهو الفرق بينهما ان الجمع في الإحرام انما كان حراماً لاجل الجمع في الأفعال إذا لجمع في الأفعال يوجب نقصان فالجمع بين الحجين في الإحرام لا يؤدي إلى الجمع بينهما في الأفعال لأن أفعال الثانية متأخرة إلى القابل بخلاف العمرتين لأن الجمع بينهما في الإحرام يؤدي إلى الجمع بينهما في الأفعال لعدم ما يوجب تأخير الثانية وهذا على تحقيق الروايتين وهو قول بعضهم وقيل ليس فيها إلا رواية واحدة وهي وجوب الدم لاجل الجمع بين الحجين كالعمرتين وسكوته عنه في الجامع الصغير لا يدل على نفيه ولو أحرم بحجتين أو عمرتين لزمه عند أبي حنيفة وأبي يوسف خلافاً لمحمد وهو بوقول ان المقصود من الإحرام الإداء فلا يمكنه أن يؤدي إلا أحدهما فلا يلزمه الآخر واعتبره بالصوم والصلاة فلنا يمكن في باب الحج أن يحرم بإحرامين كما في القارن ثم لا يصير رافضاً لآخرهما عنده حتى يسير في أحدهما إلى مكة وقيل حتى يسرع في الطواف لأنه لا تنافي بين الإحرامين وإنما التنافي بين الإداءين وقال أبو يوسف يصير رافضاً لآخرهما كما فرغ من إحراميهما لأنه أو ان الأفعال وفائده تظهرياً إذا جئنا في الحال فإنه يلزمه دمان عند أبي حنيفة خلافاً لأبي يوسف قال رحمه الله (ومن أحرم بحج ثم بعمرة ثم وقف بعرفة فقد رفض عمرته وان توجه إليها) أي إذا جمع بين الحج والعمرة ثم وقف بعرفة قبل أن يدخل مكة فقد صار رافضاً لعمرة بالوقوف وان توجه إلى عرفة ولم يقف بها بعد لا يصير رافضاً لأنه يصير قارناً بالجمع بين الحج والعمرة لأنه مشروع في حق الاتفاق والكلام فيه لكنه مسمى بتقديم إحرام الحج على إحرام العمرة لكونه أخطأ السنة لأن السنة في القرآن ان يحرمهم ما عدا ما يقدم إحرام العمرة على إحرام الحج ثم إذا وقف بعرفة ما لم يأت أفعال العمرة صار رافضاً لها

(قوله ينبغي أن لا يجب عليه دم) لكن ينبغي أن يجب عليه دم جبر لأنه تمتع وهو مكمل اه (قوله في المتن ولو مضى عليه ما جاز الخ) قيل ذكر المصنف في أول المسئلة أن الجمع بينهما في حق المكمل غير مشروع ثم ذكره هنا أنه لا يمنع تحقق الفعل ومعناه كما قلنا أنه يقتضي المشروعية فكان التناقض في كلامه وأجيب بأنه أراد بقوله غير مشروع غير مشروع كامل كما في حق الاتفاق وبه يدفع التناقض اه الك (قوله والنهي لا يمنع تحقق الفعل) على ما عرف من أصلنا أن النهي يقتضي المشروعية دون النفي اه الك (قوله في المتن وعليه دم قصر) أراد بالتقصير الحلق لأنه أتبع محمد في الجامع الصغير ولم يغيره اه اتقاني (قوله لما قال أبو حنيفة) لفظه لما باللام لا بالكاف اه (قوله خلافاً لأبي يوسف) أي وكذلك إذا أحصر في هذه الحالة يحتاج إلى هديين للتحلل عند أبي حنيفة خلافاً لأبي يوسف رحمه الله تعالى اه الك (قوله صار رافضاً لها) أي لأنه تذر عليه أداؤها إذ هي مبنية على الحج غير مشروعة اه هداية

(قوله في المتن فلو طاف) أي الرجل الذي أراد الجمع بين الحج والعمرة اه ع (قوله وهو دم كفارة) وهو الصبي اه هداية (قوله وجبر على ما اختار بخير الاسلام) هـ ذاماً وعنده في باب القران اه وذكراً أنه دم جبر على الصبي اه (قوله في المتن وان أهل) أي أحرمت اه (قوله في المتن يوم النحر) أي وفي أيام التشريق اه هداية (قوله لانه ينفس الشروع قد باشر المنهي عنه) أي وهو ترك اجابة ضيافة الله تعالى فيؤمر بالافطار فلا يجب القضاء اه (قوله وشذابنفس الشروع الخ) قال الاتقاني وهذا لا يلزم المعصية بمجرد احرام العمرة في هذه الايام لان المعصية (٧٦) أداء أفعالها في هذه الايام فيلزمه القضاء لصحة الشروع (قوله لانه جمع

بين ما في الاحرام) يعني إن كان أحرمت قبل التحلل بالخلق وقوله أو في بقية الأفعال يعني إذا كان بعد الخلق اه الك (قوله أو في بقية الأفعال) قالوا وهـ ذام كفارة أيضاً اه هـ هداية قوله قالوا وهـ ذام كفارة أي للجمع بين الاحرامين أو للجمع في الأفعال الباقية لانه بقي عليه مناسك الحج الى آخر أيام التشريق اه اتقاني (قوله والاصح انه يرفضها) أي وان كان بعد الخلق لانه بقي عليه واجبات من الحج كالرمي وطواف الصدر وستة المبيت اه فتح (قوله احترازاً عن ارتكاب المنهي) لانه وان خلق فقد بقي عليه مناسك الحج الى آخر أيام التشريق اه غايه البيان (قوله لان العمرة منهي عنها في خمسة أيام) أي فيصير باباً أفعال العمرة على أفعال الحج بلاروب اه كمال رحمه الله (قوله في المتن ومن

بالوقوف لا بالتوجه بخلاف من صلى الظهر في منزله ثم توجه الى الجمعة حيث يبطل بالتوجه وقد بينا المعنى وذكرنا الفرق في باب القران قال رحمه الله (فلو طاف الحج ثم أحرمت بعمرة ومضى عليه ما يجب دم) يعني لجمعه بينهما والمراد بالطواف للحج طواف القدوم والمضى عليه ما أن يقدم أفعال العمرة على أفعال الحج لانه قارن على ما سنا ولكننا أساء أكثر من الاول حيث أحرمت العمرة عن طواف الحج غير أنه ليس بركن فيه فيمكنه أن يأتي بأفعال العمرة ثم بأفعال الحج فيكون قارناً على حاله ويجب عليه دم وهو دم كفارة وجبر على ما اختاره نفي الاسلام ودم شكر على ما اختاره شمس الأئمة وغرته تظهر في جواز الاكل له قال رحمه الله (ونذ يرفضها) أي رفض العمرة لانه فات الترتيب في الفعل من وجه بتقديم طواف القدوم على العمرة وفيما سبق لم يفت لانه هناك لم يقدم الا الاحرام ولا ترتيب فيه ولا يلزمه الرفض هنا لان المؤدى ليس بركن الحج وإذا رفضها أقضاها لصحة الشروع فيها وعليه دم يرفضها قال رحمه الله (وان أهل بعمرة يوم النحر لم يمتعه ولم يمتعه الرفض والدم والقضاء) أي ان أحرمت بعمرة يوم النحر لم يمتعه لصحة الشروع فيها ولا يلزمه الرفض لانه أدى اركان الحج فيكون بناياً أفعال العمرة على أفعال الحج من كل وجه فكان خطأ محضاً وقد كرهت العمرة في هذه الايام أيضاً تعظيماً لأمر الحج فترفض فإذا رفضها يجب عليه دم لرفضها بالتحلل منها قبل أو انه ويجب عليه قضاؤها لصحة الشروع فيها بخلاف صوم النحر فانه إذا أقسمه بعد ما شرع فيه لا يلزمه قضاؤه لانه بنفس الشروع قد باشر المنهي عنه فيجب عليه افساده ولا يجب عليه صيائمه ووجوب القضاء فرع وجوب الصيانة وهذا بنفس الشروع لم يباشر المنهي عنه وهو أفعال العمرة فصار كالصلاة في الوقت المكروه قال رحمه الله (فان مضى عليها صح) أي اذا مضى على العمرة جاز لان الكراهة لمعنى في غيرها وهو كونه مشغولاً باداء بقية أفعال الحج في هذه الايام ولتخليص الوقت له تعظيماً لأمره قال رحمه الله (ويجب عليه دم بالمضى عليها لانه جمع بينهما في الاحرام وفي بقية الأفعال فان قيل كيف يكون جامعاً بينهما وهو لم يحرم بالعمرة الا بعد تمام التحلل من احرام الحج بالخلق وطواف الزيارة قلنا قد بقي عليه بعض واجبات الحج وهو رمي الجمار في أيام التشريق فيصير جامعاً بينهما فعلاً وان لم يكن جامعاً بينهما احراماً فيلزمه الدم لذلك وقيل اذا أحرمت بالعمرة بعد الخلق لا يرفضها كذا ذكر في الاصل والاصح انه يرفضها احترازاً عن ارتكاب المنهي عنه لان العمرة منهي عنها في خمسة أيام على ما يحكى من قريب وتأويل ما ذكر في الاصل أنها لا ترفض من غير رفض قال رحمه الله (ومن فاته الحج فأحرمت بعمرة أو حجة يرفضها) أي يرفض التي أحرمت بالان فأتت الحج يتحلل بأفعال العمرة من غير أن ينقلب احرامه احرام العمرة والجمع بين الحجتين أو العرس غير مشروع على ما بينا فإذا أحرمت بحجة يصير جامعاً بين الحجتين احراماً وهو بدعة يرفضها وان أحرمت بعمرة يصير جامعاً بين العمرتين أفعالاً وهو بدعة أيضاً فيرفضها ونظيره المسبوق اذا قام لقضاء ما سبق به هو مقسدى بحرية لانه لزم متابعة الامام فلا يجوز الاقناده لذلك وهو منفرد إذا محتى قلزمه القراءة والسجود بسهوه والله أعلم

باب الاحصار

فانه الحج) أي بنوات الوقوف اه (قوله من غير أن يثقل احرامه احرام العمرة) نصب ينزع الخافض أي الى احرام العمرة كما في قوله وهو تعالى واختار موسى قومه أي من قومه ويجوز أن يقال من فيه معنى صار اه اتقاني (قوله فيرفضها) أي كالأحرمت بحجتها وعليه قضاؤها لصحة الشروع فيها ودم لرفضها بالتحلل قبل أو انه اه هداية قوله لتحلله قبل أو انه لان أو ان التحلل عن الثانية بعد الخلق ولم يوحده فصار كالحصر اه اتقاني (قوله ونظيره) أي نظيره فأتت الحج ويانه أن فأتت الحج حاج احراماً لان احرام الحج باق ومتمم إذا لان فأتت الحج يتحلل بأفعال العمرة اه

هو من العوارض النادرة وكذا القوات فآخرهما اه فتح قال في المشكلات الباب المتقدم بان جنازة المحرم على نفسه وفي هذا الباب بيان جنازة الغريم على المحرم أو يقول في الابواب المتقدمة احرام مع الاداء وفي هذا الباب احرام بلا أداء اه (قوله في المتن لمن أحصر) أي عن المضى إلى الحج أو العمرة اه ع وفي المحيط والبدائع والخفة والمرغيبات والأسبغيات وغيرها أن المرأة إذا أحرمت بغير زوج أو محرم أو مات محرمها أو زوجها بعد احرامها فهي محصورة والعدة يكون من المشركيين والبلغاة وقطاع الطريق وفي المغرب من المسلمين وغيرهم ويعتد به في المبسوط وغيره اه غايه (قوله بعدد) أي من بني آدم أو من حيوان اه ع (قوله في المتن أو بيعت شاة) قال العيني أي بعث شاة لأن مصدره في محل الرفع على الابتداء وخبره قوله لمن أحصر اه (قوله وقال الشافعي) أي وما لا واسحق واحد من الروايتين عن أحمد بن حنبل اه غايه (قوله لا احصارا لبعده) والمحصرون من العدو ونحوه يبق على احرامه سنين حتى يطوف بالبيت وتحلل بأفعال العمرة كفات الحج اه غايه **فائدة** * وأما من سرق نفقته ذكرا بن شجاع عن محمد أنه إذا كان يقدر على المشي لا يتحلل وإن لم يقدر فهو محصر يتحلل بالهدى هكذا قال أبو يوسف ولا يبعد أن لا يلزمه المشي في الابتداء ويلزمه بعد الشروع كاللحج التطوع لا يلزم ابتداء ويلزم بالشروع وكالفقير لا يلزم حجة الاسلام ابتداء ويلزمه الاتمام بعد الشروع وفيه كذا في المبسوط اه كما في أو ما الذي ضل الطريق فهو محصر إلا أنه يزول احصاره بوجود من يبعث معه هدى التحلل فإنه يذهب المانع إذ يمكنه الذهاب معه إلى مكة فهو كالمحصر الذي لا يقدر على الهدى فيبقى محصر ما إلى أن يخرج أن زال الاحصار قبل (٧٧) قوات الحج أو يتحلل بالطواف والسعي إن استمر الاحصار حتى فاتته

وهو في اللغة المنع مطلقا يقال حصره العدو وأحصره المرض قال الله تعالى للفقراء الذين أحصروا في سبيل الله وفي الشرع هو منع الوقوف والطواف فإذا قدر على أحدهما فليس محصر قال رحمه الله (لمن أحصر بعدد أو مرض أو يبعث شاة تذبح عنه ويتحلل) وقال الشافعي لا احصارا لبعده لأن آية الاحصار نزلت في حق النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه وكانوا محصرين بالعدو وقال في سياق الآية فإذا أمنتم والأمن يكون من العدو ولا من المرض والنص الوارد في العدو لا يكون واردا في المرض لأنه ليس في معناه لأن التحلل بالهدى يختص من أمر العدو بالرجوع إلى أهله ولا يمكنه التخلص من المرض لأنه لا يفارقه بالاحلال ولأن الله تعالى قال في سياق آية الاحصار من كان منك مريضا أو به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك وهذا يدل على أن المريض غير المحصر ولو لا أنه غيره لم يكن لذكره معنى بعدد كالحصر ولنا قوله تعالى فإن أحصرتم فما استيسر من الهدى وجه الاستدلال به أن الاحصار يكون بالمرض وبالعدو والحصر لا الاحصار كذا قال أهل اللغة منهم الفقهاء وابن السكيت وأبو عبيد وأبو عبيدة والكسائي والآنخفش والقتبي وغيرهم من أهل اللغة المتقنين له ذالفق وقال أبو جعفر النحاس على ذلك جميع أهل اللغة فعلم بذلك أن الآية نزلت في الاحصار بالمرض ولئن كان الاحصار بغيره فهو مطلق فيتناول غيره من الاعتذار ولا وجه لماد كره من السبب لأن العبرة لعموم اللفظ لا لخصوص السبب والأمان يستعمل في المرض قال عليه الصلاة والسلام الزكاه أمان من الجذام

(قوله وجه الاستدلال به أن الاحصار الخ) وقبل حصروا حصروا بمعنى واحد قاله أبو عمر والشيباني وحكي ابن فارس أن ناسا يقولون حصره المرض وأحصره العدو وقال ابن قتيبة الاحصار بهما والحصر بالعدو اه غايه (قوله فعلم بذلك أن الآية نزلت الخ) أي ودخول المحصور في الآية بدلالة النص لأن العذر بالعدو في المنع أقوى لأن المريض ربما واصل إلى مقصده بالدابة والمحمل والاستعانة بغيره كحرمة ضرب الأبوين فإنه ثابت بدلالة النص ويسمى خوى الخطاب أو نقول العلة المبيحة للخلل من الاحصار قد مر مشترك وهو المنع على ما مر وهو موجود في العدو والمرض فيعمم العلة اه غايه (قوله ولئن كان) هذا جواب ثان على تقدير تسليم ما قالوا اه (قوله الزكاه أمان من الجذام) أي والدمل أمان من الطاعون اه غايه وقال عليه الصلاة والسلام من سبق العاطس بالحمد لله أمن من الشوص واللوص والعلوص والشوص وجع السن واللوص وجع الأذن والعلوص وجع البطن اه كما في وقد جمعها بعضهم في بيتين فقال

من يستبق عاطسا بالحمد يأمن من * شوص ولوص وعلوص كما وردا
عنيت بالشوص داء الضر من ثم بما * يليه الأذن والقلب اتبع رشدا

اه الحمد لله سئل الشيخ العلامة الحافظ بن حجر هل ورد هذا الحديث وما المراد بالثلاث فأجاب الحديث ذكره ابن الأثير في نهج الغريب ولفظه من سبق العاطس بالحمد أمن من الشوص واللوص والعلوص والاول بفتح الشين المجهمة وجع الضرس وقيل وجع في البطن من ريح والثاني وجع الأذن وقيل وجع المخ والثالث بكسر العين المهملة وفتح اللام الثقيلة وسكون الواو وآخر مهملة هو وجع في البطن من التخمّة والحديث ضعيف اه

(قوله لان التحلل انما شرع لدفع الحرج الخ) قال في الغاية وقوله سمى المرض لان زول التحلل فلا فائدة فيه بخلاف العدو وفاته يتحلل ويرجع الى أهله فيفيد فالجواب عنه من وجهين أحدهما أنه منقوض بالعدو والتحيط به من جميع الجهات فانه يتحلل منه على الأصح عند الشافعي وان لم يزل كالمرض وبالحبس عند الشافعي وان لم يكن له منه خلاص ولا نجاة والثاني أنه يمكنه أن يرجع الى أهله محررا من غير تحلل فما أبيع له التحلل اه (قوله فواعد من تبعته) الاحتياج الى المواعدة على قول أبي حنيفة لانه يجوز ذبح هدى الاحصار قبل يوم النحر اما على قولهما فلا حاجة لانهم ما عينا يوم النحر وقتاله اه فتح (قوله قلنا المراعى أصل التخفيف لانها بته) لم يذ كرفي كلام الشافعي أنه اعتبر نهاية التخفيف لكن دعواه القائله التوقيت يبطل التخفيف وحاصل الجواب أن يقال ان قلت المراعى نهاية التخفيف منهناه أو أصله فالتوقيت لا ينتفي أصل التخفيف بالكيفية لتسر من يرسل معه الهدى عادة مع المسافرين اه فتح وكتب مانصه لانه لو كان نهاية التخفيف مراعى فيه للتحلل التحلل (٧٨) بالاحصار بلا دم كما قال مالك وفي المحيط ولهذا لم يستحق التخفيف سمي لم يجد الهدى

بل يبقى محررا حتى يطوف ويسعى كما يفعله فائت الحج اه كما في قال في فتح القدير وأما الاستيضاح على كون المراعى أصل التخفيف بان لم يجد هديا يبقى محررا أبدا فلا يرد عليه لان الشافعي لا يقول به بل اذالم يجده عنده قومت شاة وسط فيه صوم عن كل مدم من قيمتها يوما وفي قول عشرة أيام كما في العجز عن هدى المنية عنده والجواب ما تقدم فالقول عليه التردد الذي ذكرناه اه (قوله ثم تحلل) يفيد أنه لا يتحلل قبله حتى لو ظن المحصر ان الهدى قد ذبح في يوم المواعدة ففعل من محظورات الاحرام ثم ظهر عدم الذبح اذ ذلك كان عليه موجب الجنابة وكذا لو ذبح على ظن أنه ذبح في الحرم وما كل منه الذي معه من قيمته بتصدقها عن المحصر ان كان غنيا

فلا يدل على أنم انزلت في المحصور بالعدو خاصة ولئن كان مختصا به كما زعم الشافعي رحمه الله في تناول المرض دلالة لان التحلل انما شرع لدفع الحرج الا ترى من قبل امتداد الاحرام والحرج بالاصطبار عليه مع المرض أعظم فكان أولى بالتحلل والدليل على صحة هذا المعنى أن المحصر بعددوله أن يرجع الى أهله من غير تحلل ويصبر وهو محرم الى أن يزول الخوف فاذا أدرك الحج والتمسك بالعمرة وانما أبيع له التحلل للضرورة حتى لا يمتد احرامه فيشقى عليه فصار كالمرضى وذكر صاحب البيان والرواية من الشافعية ان لم تكن معهم نفقة تكنهم لذلك الطريق فلهم أن يتحللوا وهذا احصار بغير عسوق فكذا المريض ولا يدل قوله تعالى فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه على أن المريض ليس بمحصر لانها سبقت لبيان حكم آخر من التخفيف عليهم مع بقاء الاحرام فلا تنافي فيكون للمريض الخيار ان شاء أم لا وان شاء بذلك فاذا جازله التحلل يقال له ابعث شاة تذبح في الحرم وواعد من تبعته أن يذبحها في يوم بعينه ثم تحلل لان دم الاحصار مختص بالحرم وقال الشافعي يذبح في موضع أحصر فيه لا يشرع رخصة وترفعها ألا ترى الى قوله تعالى فان أحصرته فاستسر من الهدى والتوقيت بالحرم ينافي السر فيعود على موضوعه بالنقض ولنا قوله تعالى ولا تحلقوا رؤسكم حتى يبلغ الهدى محله والمراد به الحرم بدليل قوله تعالى ثم تحللوا الى البيت العتيق بعد ذكر الهدايا وقال تعالى هديا بالغ الكعبة ولان الدم غير مؤقت بالزمان ولا بالمكان غير مشروع فلا يثبت به التحلل وقوله التوقيت ينافي السر قلنا المراعى أصل التخفيف لانها بته وقد حصل وتجزئه الشاة لان المنصوص عليه الهدى وهو يتناولها وتجزئه الجزور والبقرة أو سبع كل واحد منهما كما في الضحايا ولم يرد قوله أن يبعث شاة نفس الشاة لانه قد يتعذر عليه وانما أراد قدرها أى قيمتها حتى لو بعث قيمة شاة يشتري بها هاتك شاة ثم تذبح عنه جاز وقوله يتحلل بشر الى أنه لا حلق عليه ولا تقصير بل يتحلل بالذبح عنه وهو قول أبي حنيفة ومحمد وان حلق خسن وقال أبو يوسف عليه أن يحلق ولولم يحلق فلا نهي عليه لان النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه أحصر وأباح الحديبية وأمرهم بأن يحلقوا وحلق عليه الصلاة والسلام بعد بلوغ الهدايا محلها ولهما أن الحلق لم يعرف كونه نسكا لا بعد أداء الاعمال وقبله جنابة فلا يؤمر به ولهذا العبد والمرأة اذا منعهما المولى والزوجة لا يؤمران بالحلق لاجتماعا وفي الكافي انما لا يحلق عندهما اذا أحصر في الحل وأما اذا أحصر في الحرم فيحلق لان الحلق مؤقت بالحرم عندهما فعلى هذا كان النبي صلى الله عليه وسلم حلق لكونه في الحرم لان بعض الحديبية من الحرم فلهذا عليه

ولو سرق الهدى بعد ذبحه لاشئ عليه ولو لم يسرق تصدقه اه فتح القدير (قوله يشير الى أنه لا حلق عليه ولا تقصير) والاقال ثم الصلاة الحلق وشحوه فلما عدل الى المعنى الاعم استفدنا عدم تعيين الحلق اه فتح (قوله وقال أبو يوسف عليه أن يحلق) وفي الخبرانية والكافي المراد من قوله عليه الحلق استحبابا لا وجوبا بدليل قوله ولولم يفعل لاشئ عليه لان ترك الواجب بوجوب الدم وترك السنة بوجوب الاسافة كما في (قوله ولولم يحلق فلا نهي عليه) وفي الكرماني في حلق المحصر روايتان عن أبي يوسف في رواية واجب وفي رواية غير واجب وفي رواية النوادر عنه يجب الدم بتركه اه غاية (قوله فعلى هذا كان النبي صلى الله عليه وسلم حلق لكونه في الحرم) قال الاتقاني والجواب عن حلق النبي وأصحابه أنه قصر بالحرم وفي اروينا من الزهري لانه حلق حيث نحر وقد صح أنه صلى الله عليه وسلم نحر بالحديبية والمحصر اذا قدر على الحلق بالحرم حلق عنه فأيضا ولهذا قال أبو بكر الرازي رحمه الله تعالى لا يجب الحلق عند أبي حنيفة وتجدد على المحصر في الحل لان الحلق يختص بالحر فأما اذا أحصر في الحرم فعليه الحلق اه (قوله لان بعض الحديبية من الحرم) وفي المبسوط نصف الحديبية من الحرم ونصفه من الحل اه غاية

(قوله وأمرهم بالخلق ليعرف) هو تشديد الرأى وتخفيفها مبنيا للقول اه فتح (قوله في المنز ولو قارنا بعث دمين) ولا يحتاج الى تعيين أحدهما للعمرة والآخر للحج لان هذين غير مفسد اه كاكى فان قيل وجب أن يكتفى بهدى واحد لان الهدى شرع للتحلل والتحلل عن الاحرامين يقع بتحلل واحد كالحق قبل الذبح الذي بعد أداء الأفعال قلنا ليس هذا كالحق لان الحلق في الاصل محظور الاحرام وانما صار قرينة بسبب التحلل فكان قرينة معنى في غيره لا عينه فينبوب الواحد عن اثنين كالطهارة الواحدة تكفى للصلاة الكثيرة وكذلك التسليم الواحد في باب الصلاة فانه يكتفى للتحلل عن صلوات كثيرة فأما الهدى شرع للتحلل الا انها قرينة بنفسها وما شرع قرينة مقصودة بنفسها فلا ينبوب الواحد عن اثنين (٧٩) كفعال الصلاة اه كاكى قوله

كالو حلق قبل الذبح هذا السؤال أورده الاتقاني أيضا فقال ولا يقال دم الاحصار قائم مقام الحلق وتحلل القارن بالخلق الواحد عن الاحرامين فينبغي أن يجزى الهدى الواحد لانه بدل الحلق لاننا نقول جهة الكفارة فيه رابحة ولهذا لا يجوز للحصر أكمله من دم الاحصار وتعدد الكفارة على القارن لجنابته على الطرفين اه (قوله لم يشرع الا في حالة واحدة) قال صلى الله عليه وسلم فلا أحل حتى أسأل منهما جميعا في الصحيح اه فتح (قوله فلا يتعين بالزمان) وأما التعيين بالمكان فلا بد منه في كل من الحج والعمرة بالاتفاق اه (قوله وربما يتبرأ به دم المتعة والقران) بيانه أن دم المتعة والقران لما كان مؤقتا بالمكان صار مؤقتا بالزمان

الصلاة والسلام كان فيه أولانه عليه الصلاة والسلام حلق وأمرهم بالخلق ليعرف استحكام عزيمته على الانصراف ويأمن المشركون منهم فلا يشتغلون بمكيدة أخرى بعد الصلح وان لم يجد ما يذبح بقي محرما حتى يذبح أو يطوف وقال الشافعي رحمه الله يحل بالصوم بأن يقوم شاة وسطا فيصوم عن كل مذبوحا اعتبارا بصوم المتعة ولنا قوله تعالى ولا تحلقوا رؤسكم حتى يبلغ الهدى محله أنهى الحرمة الى غاية فلا يثبت الحل قبلها قال رحمه الله (ولو قارنا بعث دمين) أى لو كان المحصر قارنا بعث دمين دما لمجته ودما لعمرة لانه محرم باحرامهما فلا يتحلل الا بعد الذبح عنهما ولو بعث بهدى واحد ليتحلل عن الحج ويبقى في احرام العمرة لم يتحلل عن واحد منهما لان التحلل منهما لم يشرع الا في حالة واحدة فلو تحلل عن أحدهما دون الآخر يكون فيه تغيير للشرع قال رحمه الله (ويتوقت بالحرم لا بيوم النحر) أى دم الاحصار يتوقت بالحرم حتى لا يجوز ذبحه في غيره ولا يتوقت بيوم النحر حتى جاز ذبحه في أى وقت شاء وهذا عند أبى حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد يتوقت بالزمان وهو أيام النحر وبالمكان وهو الحرم وهذا الخلاف في المحصر بالحج وأما دم المحصر بالعمرة فلا يتعين بالزمان بالاجماع لان أفعال العمرة لا تتوقت فيه فكذا الهدى الذى يتحلل به منها وجه قوله ما في الخلافية أن هذا دم يتحلل به من احرام الحج فيختص بيوم النحر كالحق في الحج وربما يعتبرانه بدم المتعة والقران وله قوله تعالى فان أحصرتم فما استيسر من الهدى ذكره مطلقا والتقييد بالزمان نسخ له فلا يجوز الابعثه وانما قيدناه بالمكان بقوله تعالى ولا تحلقوا رؤسكم حتى يبلغ الهدى محله وهو واسم للكان على ما بينا ولانه دم كفارة لانه يجب للاحلال قبل أوأنه ولهذا الإباح له التناول منه ودم الكفارة يختص بالحرم ولا يختص بالزمان بخلاف دم المتعة والقران لانه دم نسل كالاخصية ويخلاف الحلق لانه تحلل في أوأنه ألا ترى أنه بعد أداء الأفعال وهذا الدم قبل أداء الأفعال فلا يتوقت بالزمان قال رحمه الله (وعلى المحصر بالحج ان تحلل حجة وعمرة) كذا روى عن ابن عباس وابن عمر رضى الله عنهم وقال الشافعي رحمه الله يلزمه حجة لا غير لانه شارع في الحج لا غير فلا يلزمه غيره كالمحصر بالعمرة ولنا أنه لم يشرع بالحج بالشروع وتلزمه العمرة للتحلل لانه في معنى فائت الحج فان فائت الحج يتحلل بأفعال العمرة فان لم يأت بها قضاها فكذا هذا ولا يقوم الدم مقام العمرة الا في حق التحلل وهذا لان احرام الحج لا يخرج عنه الا بأفعال الحج أو العمرة وينعقد لازما وان لم يقصد الالتزام ألا ترى أنه لو شرع في الحج بنية الفرض ثم تبين له أنه أدى الفرض لزمه المضى فيه وان أفسده وجب عليه قضاءه بخلاف الصوم والصلاة حيث لا يلزمه بالشروع فيها ماسقطا وانما يلزمه بالشروع فيها ماملة ما فإذا كان كذلك فلا يتصور أن يخرج عن عهدة الاحرام الا بالأفعال ألا ترى أنه اذا أفسد الحج يجب عليه المضى فيه ولا يخرج عنه الا بالأفعال وهذا الم يقض الحج من عامه ذلك وأما اذا قضاها فيجب عليه العمرة لانه لا يكون

ودم الاحصار مؤقت في الحج مؤقت بالمكان فكان ينبغي أن يكون مؤقتا بالزمان اه اتقاني (قوله ولهذا الإباح التناول منه) أى بالاتفاق اه كى (قوله في المتن وعلى المحصر بالحج ان تحلل حجة وعمرة) فان قيل العمرة في فائت الحج والتحلل وههنا تحلل بالهدى فلا حاجة الى إيجاب العمرة قلنا الهدى لاجل التحلل لا يسقط العمرة الواجبة بعد تحقق الاحصار لما أن المحصر في معنى فائت الحج والعمرة واجبة عليه كذا ذكره مولانا حميد الدين وفي المستصفي الهدى شرع لتجفيف التحلل عن الاحرام للتحلل عنه لانا لو شرطنا وقت تحلله بالعمرة يؤول الى الحلق الضرر به المجزئ عنها بواسطة الاحصار اه كاكى قوله الهدى شرع الخ قال السكال وعين هذا قلنا لم يحل حتى تحقق بوصف القوات تحلل بالأفعال بلا دم ولا عمرة في القضاء اه (قوله كذا روى عن ابن عباس وابن عمر) وذكره الرازي عن ابن عباس وابن مسعود اه فتح

(قوله وعنه أنه لا يحتاج إلى نية التعيين إذا قضاها في تلك السنة) وروى الحسن عنه أن عليه حجة وعمره في الوجهين وعليه نية القضاء وهو قول زفر وعلى هذا الاختلاف والتفصيل ما إذا أحرم المرأة بحجة قطوع فنههاز وجهها وحلها ثم أذن لها بالأحرام فأحرمت من عامها أو نحو تلك السنة * واعلم أن نية القضاء انما تلزم إذا نحوأت السنة اتفاقاً فاما إذا كان الإحصار بحج نفل أما إذا كان بحجة الإسلام فلا لأنها قد بقيت عليه حين لم يؤذها في نوى حجة الإسلام في قابل اه فتح (قوله ولنا أنه عليه الصلاة والسلام وأصحابه أحصروا الحج) ولنا قوله تعالى وأتموا الحج والعمرة لله فإن أحصرتم فما استيسر من الهدى أي فإن أحصرتم عن أعمال الحج والعمرة فعليكم ما تيسر من الهدى اه اتقاني (قوله فكانت تسمى عمرة القضاء) قال في الغاية قالت المالكية انما سميت عمرة القضاء لأنه عليه الصلاة والسلام قاضى عام الحديبية فربما وصالحهم لمدة على (٨٠) انه يرجع إلى مكة في العام المقبل وتسمى عمرة القضية قلت هذا فاسد لوجهين

أحدهما أن المقاضاة انما وقعت عام الحديبية ولم يكن فيه عمرة وانما سميت عمرة القضاء في العام المقبل عند اتانها عليه الصلاة والسلام بأفعالها والثاني لو كان اشتقاقها مما ذكره والليل عمرة المقاضاة أو القضاء بكسر القاف وقال في الغاية وانما سميت عمرة القضاء في العام المقبل عند اتانها عليه الصلاة والسلام بأفعالها اه (قوله والحج والعمرة في ذلك سواء) ومن فروع الإحصار بالعمرة رجل أهل بنسك منهم فأحصر قبل التعيين فعليته أن يبعث بهدى واحداً ويقضى عمرة استحساناً وفي القياس حجة وعمره لأن إحصاءه أن كان للحج لزمه فكان فيه الاحتياط لكنه استحسن المتيقن وهو العمرة فتصير هي ديناً في ذمته وفيه نظر ولأنه كان متمكناً بالخروج عن هذا الأحرام بإداء عمرة

بمنزلة فائت الحج حينئذ كذا روى عن أبي حنيفة وعنه أنه لا يحتاج إلى نية التعيين إذا قضاها في تلك السنة ولو قضاها من قابل فهو مخير إن شاء أتى بكل واحد منهم ما على الأفراد وإن شاعقرون قال رحمه الله (وعلى المعتمر عمرة) معناه المعتمر إذا أحصر وتوكل يجب عليه قضاءها لا غير والأحصر عنها ما تحقق عندنا وقال مالك والشافعي رحمهما الله تعالى لا يتحقق لأنها لا تقوت وحكم الإحصار لمن يخاف الفوت ولنا أنه عليه الصلاة والسلام وأصحابه أحصروا بالحديبية وكانوا معتمرين فكانت تسمى عمرة القضاء ولأن التحلل ثبت لدفع ضرر امتداد الأحرام والحج والعمرة في ذلك سواء ولو كان كما قالوا لما جاز للمحج أيضاً التحلل لأنه إذا فاته الحج يتحلل بأفعال العمرة وهي لا تقوت فعلم بذلك أن التحلل انما جاز لما ذكرنا من دفع ضرر الامتداد قال رحمه الله (وعلى القارن حجة وعمران) يعني إذا تحلل لأنه صح شروعه في الحج والعمرة فيلزمه بالتحلل قضاءهما ووقضاء عمرة أخرى إذا لم يقض الحج في تلك السنة على ما بينا وروى الحسن عن أبي حنيفة أن الحاج عليه العمرة بعد التحلل وإن قضى العمرة في تلك السنة والظاهر أنه لا يقضى العمرة إذا قضى الحج في تلك السنة لأنه لم يؤخرها بل أتى بجميع أفعال الحج في وقته الذي شرع فيه قال رحمه الله (فإن بعث ثم زال الإحصار وقد رعى الهدى والحج توجبه والا) أي فإن بعث المحصر بالحج الهدى ثم زال الإحصار فإن كان بقدر أن يدرك الهدى والحج وجب التوجه عليه لإدائه الحج وليس له أن يتحلل بالهدى لأن ذلك كان لهجزه عن أدراك الحج فكان في حكم البذل وقد قدر على الأصل قبل حصول المقصود بالبذل فسقط اعتباره كالكفر بالصوم لهجزه عن العتق إذا قدر على الرقبة قبل أن يفرغ من الصوم فإنه يجب عليه العتق كذا هذا ويصنع بالهدى ماشاء لأنه ملكه وقد كان عينه لجهة فاستغنى عنه وإن كان لا يقدر أن يدركهما لا يجب عليه التوجه وإن توجه ليتحلل بأفعال العمرة جاز لأنه هو الأصل في التحلل كافي فائت الحج والدم بدل عنه وفي التوجه فائدة وهو سقوط العمرة عنه في القضاء فإن قيل إن كان المحصر قارناً ينبغي أن يجب عليه أن يأتي بالعمرة التي وجبت عليه بالشروع في القرآن لأنه قادر عليها قلنا لا يقدر على أدائها على الوجه الذي التزمه وهو أن تكون أفعال الحج مرتبة عليها وبفوات الحج بقوت ذلك وقوله والا أي وإن لم يقدر على الهدى والحج لا يجب عليه التوجه وذلك يتقسم إلى أقسام أمان يدرك الهدى دون الحج فيتحلل لأنه محجز عن الأصل أولاً يدرك واحداً منهما فيتحلل أيضاً لفوات المقصود وأيدرك الحج دون الهدى فيجوز له التحلل استحساناً والقياس أن لا يجوز وهو قول زفر رحمه الله تعالى والاستحسان قول أبي حنيفة وهذا القسم لا يتصور على قولهما في الحج لأن دم الإحصار بالحج عندهما ما يتوقف بيوم النحر فإذا أدرك الحج يدرك الهدى ضرورة وفي المحصر بالعمرة يتصور اتفاقاً فينبغي أن يكون جوابهما

فكذا بعده وعن هذا أيضاً قلنا لو جامع قبل التعيين لزمه دم الجماع والمضى في أعمال العمرة وقضاؤها بخلاف ما لو كان عين فيه نسكاً فنيسه ثم أحصر لأن هناك نية عدم نية الحج وهنا جاز كون المنوى كان الحج فيحل بهدى وعليه حجة وعمره أخذاً بالاحتياط اه فتح القدير (قوله في المتن وعلى القارن حجة وعمرتان) ثم إن شاء أدى عمرتين منفردتين والحجة مفردة فيكفيه دم الإحصار وإن شاء ضم إحدى العمرتين إلى الحجة فيكون قارناً فيلزمه دم القرآن مع دم الإحصار وفي المحيط وإن شاء ضم إحدى العمرتين فيكون قارناً فيلزمه ثلاثة دماء ولا يلزمه أن يقضى قارناً كما فاته لأنه بالشروع التزم أصل العبادة لاصفتها كمن افتتح تطوعاً قائماً جازاً أن يعده عنه حينئذ يفسد قوله فيلزمه ثلاثة دماء يعني دم شكر للقرآن ودم جبر لإحصاره قارناً اه (قوله وإن قضى العمرة) لعل وإن قضى الحج فتأمل اه (قوله وإن تحللتكلاً بأفعال العمرة حاز) لأنه فائت الحج اه هداة (قوله وهو قول زفر) أي وهو رواية الحسن عن أبي حنيفة اه فتح

(قوله وحرمة المال كحرمة النفس) أي ولهذا يقاتل من قصد أخذ ماله كما يقاتل من قصد قتله ولا يمكن تضمين المبعوث على يده لانه أمين اه غايه (قوله في المتن ولا احصار بعد ما وقف بعرفة) أي فلا يتحلل بالهدى اه (قوله لانه لا يتصور القنوت بعده) قال في الجامع الصغير وهو محرم عن النساء حتى يطوف طواف الزيارة اه انقضى (قوله ولا أخـ) برالحاق وطواف الزيارة دم عند أبي حنيفة) فكان عليه أربعة دماء عنده وعندهما ليس لتأخير الطواف شيء لما بيننا اه كي وكتب ما نصه لكل منهما اه (قوله على ما بيننا) وعندهما عليه الدمان الاولان لا الاخران اه قال الاتقاي رحمه الله اعلم أن الحاج اذا أحصر بعد الوقوف بعرفة لا يتحلل بالهدى عندنا خلا للشافعي لان الاحصار لا يتحقق بعد تمام الحج وقد تم حجه لقوله عليه الصلاة والسلام ومن وقف بعرفة فقد تم حجه لا يقال انه مصدود عن البيت بغير حق فجازله التحلل كما قبل الوقوف لانا نقول بينهما فرق فلا يصح القياس لان فيما قبل الوقوف لم يتم حجه وفيما بعد الوقوف تم فاقتراوا لان فيما قبل الوقوف اذا لم يتحلل تلحقه المشقة (٨١) بالامتناع عن محظورات الاحرام وفيما بعد الوقوف يجوز له

التحلل بالخلق فلا يبيح من المحظورات الا النساء الى طواف الزيارة والصبر على النساء ليس بمشقة لا تحمل وقوله في الجامع الصغير وهو محرم عن النساء حتى يطوف طواف الزيارة دليل على أنه يحل في غير الحرم حيث أحصر لانه قيد احرامه عن النساء فيعلم من هذا أنه يتحلل بالخلق عن سائر الاشياء الا النساء وقال في الاصل وهو حرام كما هو حتى يطوف طواف الزيارة يوم النحر وذلك يدل على تأخير الخلق الى أن يفعله في الحرم لانه قال حرام كما هو وقال الامام العتابي رواية الجامع الصغير أظهر اه (قوله فلا حاجة الى الهدى) قال الشيخ أبو بكر الرازي في شرحه لمختصر الطحاوي كل من أمكنه أن يتحلل

فيه بجواب أبي حنيفة وجهه القياس أن العجز عن أداء الأفعال قد زال فيسقط حكم البدل وهو الهدى لقدرته على الأصل وهو الحج وجه الاستحسان أنه لو لم يتحلل بضيع ماله مجانا وحرمة المال كحرمة النفس فيتحلل كما اذا خاف على نفسه والافضل ان يتوجه لان فيه ابقاء عما التزم كما التزم قال رحمه الله (ولا احصار بعد ما وقف بعرفة) لانه لا يتصور القنوت بعده فأم من منه فان قيل يشكك هذا عليكم بالمعتمر فانه آمن من القنوت لان العمرة لا تقوت لعدم توقفها برزمان دون زمان قلنا المعتمر يلزمه ضرر بامتداد الاحرام فوق ما التزمه فيكون له الفسخ كالمشتري اذا وجد بالمبيع عيبا ثبت له خيار الفسخ لانه يلزمه ضرر بالماضي فيه فان قيل امتداد الاحرام موجود هنا أيضا لانه يبيح محرما الى أن يحل قلنا لا يمكنه أن يتحلل بالخلق في يوم النحر في غير النساء وان لم يدم دم لكونه حلق في غير الحرم فلا حاجة الى أن يبعث دم الاحصار ليتحلل به من غير عذر ثم ان دام الاحصار حتى مضت أيام التشريق فعليه ترك الوقوف بالمراد لفة دم ولترك رمي الجمار دم وتأخير الخلق وطواف الزيارة دم عند أبي حنيفة على ما بينا واختلفوا في تحلله في مكانه قبل لا يتحلل لانه لو نتحلل في مكانه يقع الخلق في غير الحرم ومكانه الحرم ولو أخره حتى يحل في الحرم يقع في غير زمانه وتأخير عن الزمان أهون من تأخير عن المكان فيؤخره حتى يحل في الحرم وقيل يتحلل لانه لو لم يحل في الحال ربما امتد الاحصار فيحتاج الى الخلق في غير الحرم فيفوت الزمان والمكان جميعا فحمل أحدهما أولى قال رحمه الله (ومن منع عكة عن الركين فهو محصر) يعني ان منع عكة عن الطواف والوقوف بعرفة صار محصرا لانه تعذر عليه الوصول الى الأفعال فكان محصرا كما اذا كان ذلك في الحل قال رحمه الله (ولا الا) أي ان لم يمنع عنهما بان قدر على أحدهما لا يكون محصرا أما اذا قدر على الوقوف فلا نه آمن من القنوت على ما بينا وأما اذا قدر على الطواف فلا نه فالتحج يتحلل به والدم بدل عنه في التحلل فلا حاجة الى الهدى وروى ابـ أبـ يوسف قال سألت أبا حنيفة عن المحصر محصر في الحرم قال لا يكون محصرا قلت ليس أن النبي صلى الله عليه وسلم أحصر بالحديبية وهي من الحرم فقال ان مكة يومئذ كانت دار الحرب وأما اليوم فهي دار الاسلام فلا يتحقق الاحصار فيها قال أبو يوسف أما أنا فأقول اذا غلب العدو على مكة حتى حالوا بينه وبين البيت كان محصرا وهو قول الشافعي والاول أصح وهو التفصيل والله أعلم

باب القنوت

(١١ - زيلعي ثاني) من احرامه بالطواف لا يكون محصرا ألا ترى ان الذي يفوته الحج ليس محصرا لانه يمكنه أن يتحلل بالطواف اه اتقاني (تقسيم) المتحلل قبل أعمال ما أحرم به إما محصرا أو فائت الحج أو غيرهما وتحلل الأول في الحال بالدم والثاني بما عدا العرة والثالث بلا شيء يتقدمه وهو كل من منع من المضي شرعا لخلق العبد كالمراة والعبد الممنوعين لخلق الزوج والمولى اذا أحرم ما يغنيان الزوج والمولى فان الزوج والمولى أن يحللها في الحال ثم على المرأة أن تبعث بهدي يذبح عنها في الحرم وعلى العبد اذا أعنت هدي الاحصار وعليهما معاقبة حجة وعمره اه فتح (قوله والاول أصح) قال في الفتح والاصح أن التفصيل المذكور قول الكل اه (قوله وهو التفصيل) وهو أن من منع عنهم بمكة كان محصرا ومن قدر على أحدهما لا يكون محصرا اه

باب القنوت

قدم الاحصار لان فيه احراما بلا أداء وفي القنوت احرام مع الاداء مع تغيير وكان الاحصار كاملا في المارضية فقدم في بيان العوارض اه كافي

قوله في المتن فليحل بعمرته أي وهو أن يطوف ويسعى ويتحلل بالخلق اه بحصاري شرح كنز (مائدة) قال في الغاية نقلا عن المحيط
والذخيرة المالكية مانصه العروة لغة الزيادة يقال اعتمر فلان فلان اذا زاره وفي الشريعة زيارة البيت على وجه مخصوص قيل سميت عمرة
لانها تفعل في العركلة وقيل لانها تفعل في الموضع العاصر اه (قوله فليحل بعمرته وعليه الحج الخ) واعلم أن الغرض من خصوص هذا
المتن الاستدلال على نفي لزوم الدم فان ما سواه من الاحكام المذكورة لا يعلم فيها خلاف ووجهه أنه شرع في بيان حكم الفوات فكان
المذكور جيع ماله من الحكم والانا في الحكمة وليس من المذكور لزوم الدم فلو كان من حكمه لذكره اه فتح (قوله وبه قال
الشافعي) أي ومالك وأحمد اه كما في (قوله ولان التحلل الخ) المراد أن لزوم الدم عن المحصر لكونه قهرا لا لاجل الاحلال قبل الاعمال فلا
يجب عليه الدم لا يمتثل من ظاهر العبارة ليقال عليه مقتضاه أن لا يجب على المحصر عمرة في قضاء الحج حينئذ اه فتح (قوله لان
الاحرام متى انعقد صحيحا الخ) وفي المحيط العمرة من الحج بمنزلة التطوع من المكتوبة في باب الصلاة ولو خرج وقت الجمعة وهو فيها يتحلل
من تحريمها بالتطوع فكذلك هذا اه غايه وكتب مانصه المراد من الصحيح اللازم يخرج به العبد والزوجة بغير إذن لا مقابل ما فسد
اه فتح (قوله ولهذا في الاحرام الخ) هو أن لا يزيد في النية على مجرد الاحرام ثم يلبي فانه يصح ولا يخرج عنه الا بآداء أحد النكبتين وله
أن يعين ما شاء ما لم يشرع في الطواف (٨٣) فانما شرع قبل التعيين تعينت العمرة ولذا قلنا لو لم يعين حتى طاف

أقل الاشواط ثم أحرم بعمرته
رفضها ولزم حكمه الرفض
على ما ذكرناه في اضافة
الاحرام لانه حينئذ صار
جامعا بين عمريتين اه فتح
(قوله ثم عند أبي حنيفة
ومحمد) أي والشافعي
وآخرين اه غايه (قوله
وقال أبو يوسف) أي
وابن حنبل اه غايه (قوله
ولاسماعيل اليه) أي
بدليل أن المكي لو فاته الحج
يتحلل بها من غير أن
يخرج من الحرم ولو انقلب
للزومه الخروج اليه لان
ميقات احرام المكي للعمرة

قال رحمه الله (من فاته الحج بقوت الوقوف بعرفة فليحل بعمرته وعليه الحج من قابل بلا دم) لحديث ابن عمر
وابن عباس ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من فاته عرفة بليل فقه فاته الحج فليحل بعمرته وعليه
الحج من قابل رواه الدارقطني وقال جابر لا يفوت الحج حتى يطلع الفجر من ليلة تجمعه قال أبو الزبير
محمد بن مسلم فقلت له أقال ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم قال نعم رواه الاثرم وقال الحسن بن زياد
يجب عليه الدم مع القضاء روى ذلك عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه وبه قال الشافعي وهو محمول على
الاستحباب عندنا بدليل ما روى عن الاسود أن رجلا قدم على عمر وقد فاته الحج فأمره عمر أن يحل بعمرته
قال وعليه الحج من قابل ولم يوجب عليه هديا ولو كان واجبا لينه له ولان التحلل وقع بأفعال العمرة
والدم بدل عنها فلا يجمع بينهما ويجب العمرة حتملا لان الاحرام متى انعقد صحيحا لا يمكنه الخروج عنه الا
بآداء الأفعال وان فسد فيما بعده على ما بينا من قبل ولهذا في الاحرام المأمور به عليه أحدهما ثم عند
أبي حنيفة ومحمد أصل احرامه باق ويتحلل عنه بأفعال العمرة وقال أبو يوسف يصير احرامه احرام العمرة
لان أفعالها باحرام غيرهما غير متصور فتعين قلب الاحرام ولها ما أنه لا يمكن جعل احرامه للعمرة الا بفسخ
احرام الحج الذي شرع فيه ولا سبيل اليه ثم يقطع التلبية حين يستلم الحجر لانه عمرة فعلا وان كان فائت الحج
قارنا طواف طوافين وسعي سعيين ان فاته قبل أن يؤدى العمرة فالاولى منهما هي التي أحرم بها والثانية
يخرج بها عن احرام الحج ويقطع التلبية عند استلام الحجر في الطواف الثاني قال رحمه الله (ولا فوات
لعمرة) لانها غير مؤقتة وعليه الاجماع قال رحمه الله (وهي طواف وسعي) عليه اجماع الامة وركن الطواف
والسعي واجب والاحرام شرط كما في الحج قال رحمه الله (وتصح في السنة) لما ذكرنا قال (وتكره يوم عرفة
ويوم النحر وأيام التشريق) لما روى عن ابن عباس لا تعتمر في خمسة أيام واعتمر فيما قبلها وبعدها وعن عائشة

الحل ولا نلزم يتحلل منه حتى دخل أشهر الحج فتحلل بعمرته ثم حج من عامه لا يكون متمتعاً ولو انقلب احرامه
عمرة لصار متمتعاً ولو ان التحلل من احرام الحج يقتضي بقاء احرامه اذ لو زال وانفسخ لم يكن ذلك تحللاً منه لانه خروج فكيف يخرج منه
بعد انفساخه وانقلبه احرام عمرة في المبسوط بقي أصل احرام الحج بدليل أنه لو أحرم بحجة أخرى يطوف للذي فاته ويسعى ويرفض
الثانية فلو لم يكن احرامه باقيا لم يكن جامعاً بين احرام الحج ولم يجب رفض الثانية وفي المحيط رفض الثانية قول أبي حنيفة وعند أبي
يوسف يضي في الحجة الثانية لان الاولى انقلب احرامها احرام عمرة فكان محرماً بعمرته أضاف إليها حجة اه كما في غايه (قوله يتحلل
بها أي بأفعال العمرة اه (قوله في المئين وتكره يوم عرفة الخ) هكذا في عامة كتب الاصحاب وفي النبايع يكره فعلها يوم الفطر
ويوم النحر وأيام التشريق ولم يذكر يوم عرفة وذكر مكانه يوم الفطر ولعله سهو من الكاتب اه غايه وفي المستصفي والنهاية الشاهية
والمراد بقوله يكره فعلها أي انشاء الاحرام في هذه الايام أمالو كان قارناً أو فائت الحج يجوز أداء أفعالها بلا كراهة فيها كما في سائر الايام
اه كما في الخفة والقنية يكره في خمسة أيام الا اذا قصد القرآن أو المتعبل فعلها فيها حينئذ أفضل في حق الافق وفي المنافع يكره
فعلها فيها أي انشاء احرام فعلها وأدائها أمالو كان قارناً يجوز فعلها قبل الزوال يوم عرفة وفائت الحج يمتنع من فعلها في سائر أيام الرمي لانه
لا يشتغل فيها بالرمي اه غايه

(قوله وبومان بعده) وهو يشير إلى أن الكراهة كراهة تحرير وفي كلام المصنف ما يفيد اه فتح (قوله في المتن وهي سنة) أي وقد تقدمت صفتها في باب التمتع اه (قوله وفي الحديث في فريضة) وبه قال ابن خنبل وابن حبيب وأبو بكر بن الجهم من المالكية اه غاية وأيضاً الثوري والفضلي من أصحابنا إلا أنه قال فرض كفاية اه كي (قوله وقال حديث حسن صحيح) وقال أحد لا أعرف حديثاً أجود من هذا في إيجاب العمرة ولا أصبح منه اه غاية (قوله ونحن نقول بوجوبها بعده) وبهذا لا تثبت فرضيتها كلاتثبت فرضية الحج بهذه الآية بل بقوله تعالى والله على الناس حج البيت وقوله تعالى وأتموا الحج والعمرة لله (٨٣) قرئت والعمرة بالرفع والنصب وعلى تقدير الرفع ابتداء الخبر أن العمرة لله

والتوافل لله تعالى وعلى تقدير النصب لا يدل على فرضيتها كما ذكرناه كأي

باب الحج عن الغير

لما فرغ من بيان حج الإنسان عن نفسه وهو الأصل شرع في بيان الحج عن غيره لانه كالتبعية لان الأصل أن يكون تصرفه لنفسه لا لغيره اه اتفاقاً (قوله عند أهل السنة والجماعة) أي المراد أن المخالف لما ذكرنا خارج عن أهل السنة فان مالكا والشافعي لا يقولان بوصول العبادات البدنية المحضة كالصلاة والتلاوة بل غيرهما كالصدقة والحج بل المراد أن أصحابنا لهم كمال الانبعاث والتمسك ما ليس لغيرهم فغير عنهم باسم أهل السنة فكأنه قال عند أصحابنا غير أن لهم وصفاً غير عنهم به اه فتح (قوله وقالت المعتزلة ليس له ذلك) قال العلامة كمال الدين رحمه الله لا يراد به أن الخلاف بيننا وبينهم في أن له ذلك وليس له كما هو ظاهر في أنه يجعل بالحج أو لا بل

أضى الله عنها أنها قالت حلت العمرة في السنة كلها الأربعة أيام يوم عرفة ويوم النحر وبومان بعده رواه زهير وروى ولان هذه أيام الحج فتعينت له وفي قوله تعالى يوم الحج الأكبر إشارة إليه لان الإضافة تفيد التخصيص فيكون الحج الأكبر أخص به من الحج الأصغر وهو العمرة يعني يوم النحر قال رحمه الله (وهي سنة) أي سنة مؤكدة وقيل واجبة وقيل فرض كفاية وقال الشافعي في القديم هي تطوع وفي الجديد هي فريضة كالحج لقوله تعالى وأتموا الحج والعمرة لله أمر بها وهي للوجوب وروى عن رجل من بني عامر قال يارسول الله أن أبي شيخ كبير لا يستطيع الحج والعمرة والظعن قال الحج عن أبيك واعتمر رواه أبو داود والترمذي وقال حديث حسن صحيح وروى عبد الحق باسناده أنه عليه الصلاة والسلام قال الحج والعمرة فريضتان واجبتان لا يضرك بأيهما بدأت وقال ابن عمر ليس أحد إلا وعليه حجة وعمرة وقال ابن عباس أنها القرينتان في كتاب الله تعالى وأتموا الحج والعمرة لله رواه ما البخاري في صحيحه ولنا ما روى عن جابر بن عبد الله أنه قال أتى أعرابي رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يارسول الله أخبرني عن العمرة أواجبة هي فقال عليه الصلاة والسلام لا وأن تعتمر خير لك قال الترمذي حديث حسن صحيح وعن ابن عباس وأبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم الحج جهاد والعمرة تطوع والخبار في كونه تطوعاً كثيرة وقد ظهرت فيها آثار النفل حيث تنأى بنية غيرها كفاتت الحج يتعمل بها ولكن أحرم بالحج قبل أشهر الحج يكون شارعاً فيها عندهم ولو كانت فرضاً لما تأدت بنية غيرها كصلاة الفرض بخلاف النفل ولا حجة له في الآية لانه سبحانه وتعالى أمر بالانتهاء وذلك انما يكون بعد الشروع ونحن نقول بوجوبها بعده ولان الصحابة كهمز على وابن مسعود فسروا بالانتهاء بأن يحرم من مامن دويرة أهلها وهو ليس بفرض بالاجماع فيكون أمر استحباب وكذا لا حجة له في حديث العامري لانه عليه الصلاة والسلام أمره أن يحج ويعتمر عن أبيه ولم يأمره عن نفسه وعن أبيه لا يجب عليه اجاعاً فدل على أن ذلك أمر استحباب أيضاً وفيه إشارة إلى أنه ليست بواجبة لانه بين أن أباه لا يستطيع وهما لا يجبان على غير المستطيع وحديث عبد الحق لم يصح رفعه وانما هو من قول زيد بن ثابت وقول ابن عمر يعارض بقول ابن مسعود وقول ابن عباس مضطرب فيه فانه روى عنه أنه قال يأهل مكة ليس عليكم عمرة وانما عمرتكم طوافكم ولو كانت فرضاً لما سقطت بالنفل لان أحد لم يقل ان الطواف يجب على أهل مكة ابتداء من غير إحرام بحج ولا عمرة والفرض لا يثبت الا بدليل مقطوع به فلم يوجد والله أعلم

باب الحج عن الغير

الأصل في هذا الباب أن الإنسان له أن يجعل ثواب عمله لغيره عند أهل السنة والجماعة صلاة كان أو صوما أو حجاً أو صدقة أو قراءة قرآن أو الأذكار إلى غير ذلك من جميع أنواع البر ويصل ذلك إلى الميت وينفعه وقالت المعتزلة ليس له ذلك ولا يصل إليه ولا ينفعه لقوله تعالى وإن ليس للإنسان إلا ما سعى وأن سعيه سوف يرى ولأن الثواب هو الجنة وليس في قدرة العبد أن يجعلها لنفسه فضلاً عن غيره وقال مالك والشافعي يجوز ذلك في الصدقة والعبادة المالية وفي الحج ولا يجوز في غيره من الطاعات كالصلاة والصوم

يلغو بجعله اه (قوله لقوله تعالى وإن ليس للإنسان إلا ما سعى) وسعي غيره ليس سعيه وهي وإن كانت مسوقة قصداً في محض موسى وإبراهيم عليهما الصلاة والسلام حيث لم ينقب باسكار كان شريعة لنا على ما راف اه فتح قال الكمال رحمه الله والجواب أنها وإن كانت ظاهرة فيما قالوه لكن يحتمل أنها نسخت أو مقيدة وقد ثبت ما يوجب المصير إلى ذلك وهو ما رواه المصنف اه (قوله ولان الثواب هو الجنة) أي وهي لله وليس للإنسان غلبتك ملكاً لغير اه اتفاقاً (قوله كالصلاة والصوم الخ) وإذا قرئ القرآن فله من أجر المستمع عندهما اه كأي

(قوله كان لي أبوان أبرهما) ويوجد في بعض النسخ لم أبرهما وهو مخالف لما في فتح القدير (قوله أم الحين) والمخلة بياض يشوبه شعيرات سوداء ففتح (قوله أحدهما) بالجرح وكذا قوله والاخر وهما بدلان من قوله بكبشين ويجوز أن يقال بالنصب فيهما على تأويل ذبح أحدهما لان التضحية تدل على الذبح اه اتقاني (قوله والاخر عن أمته الخ) وفي سنن ابن ماجه بسنده عن عائشة وأبي هريرة رضي الله عنهما وسلم كان اذا أراد أن يضحي يشتري كبشين عظيمين سمين أقرنين أم الحين موحواً بن فذبح أحدهما عن أمته عن شهد الله بالتوحيد وشهد له بالبلاغ وذبح الاخر عن محمد وآل محمد ورواه أحمد وأبو داود والطبراني في الاوسط عن أبي هريرة وأخرج أبو نعيم في ترجمة ابن المبارك عنه عن يحيى بن عبد الله عن أبيه سمعت أبا هريرة رضي الله عنه يقول سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يكبش أقرنين أم الحين موحواً بن فلما وجههما قال اني وجهت وجهي الآية اللهم لك ومنك عن محمد وأمته بسم الله والله أكبر ثم ذبح موحواً بن فذبح أحدهما عن أمته عن شهد الله بالتوحيد وشهد له بالبلاغ وكذا رواه ابن اسحق وأبو يعلى في مسنديهما وروى هذا المعنى من حديث أبي رافع رواه أحمد واسحق والطبراني والبخاري والحاكم ومن حديث حذيفة (٨٤) بن أسيد الغفاري أخرجه الحاكم في الفضائل ومن حديث أبي طلحة الانصاري رواه

ابن أبي شيبة ومن طريقه رواه أبو يعلى والطبراني ومن حديث أنس بن مالك رواه ابن أبي شيبة أيضاً والدارقطني فقد روى هذا عن عتبة من الصحابة وانتشرت محضر جوده فلا يعد أن يكون القدر المشترك وهو أنه ضحى عن أمته مشهوراً يجوز تشييد الكتاب به ما لم يجهله صاحبه اه فتح القدير قال الكمال رحمه الله فهذه الآثار وما قبلها وما في السنة أيضاً من نحوها من كثير كناه لحال الطول يبلغ القدر المشترك بين الكل وهو أن من جعل شيئاً من الصالحات لغیره

وقراءة القرآن وغيره ولنا ما روى أن رجلاً سأل النبي صلى الله عليه وسلم فقال كان لي أبوان أبرهما حال حياتهما فكيف لي ببرهما بعد موتهما فقال له عليه الصلاة والسلام ان من البر بعد البر أن تصلي لهما مع صلاتك وأن تصوم لهما مع صيامك رواه الدارقطني وعن علي رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال من مر على المقابر وقرأ قل هو الله أحد احدى عشرة مرة ثم وهب أجرها لأموات أعطى من الاجر بعدد الاموات رواه الدارقطني وعن أنس قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من دخل المقابر فقرأ سورة يس خفف عنهم يومئذ وكان له بعد من فيها حسنات وعن أنس أنه سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله انا تصدق عن موتانا ونخرج عنهم فندعولهم فهل يصل ذلك اليهم قال نعم انه يصل ويفرحون به كما يفرح أحدكم بالطبق اذا أهدي اليه رواه أبو حفص العكبري وعن معقل بن يسار أنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اقرأ على موتاكم سورة يس رواه أبو داود وعنه عليه الصلاة والسلام أنه ضحى بكبشين أم الحين أحدهما عن نفسه والاخر عن أمته متفق عليه أي جعل ثوابه لأمته وهذا تعليم منه عليه الصلاة والسلام ان الانسان يتفقه عمل غيره والاقتداء به هو الاستسالك بالعادة الوثيقة وروى عن أبي هريرة قال يموت الرجل ويدع ولداً فرفع له درجة فيقول ما هذا يا رب فيقول سبحانه وتعالى استغفار ولدك ولهذا قال تعالى واستغفر لذنبك وللمؤمنين والمؤمنات وما أمر الله به من الدعاء للمؤمنين والاستغفار لهم وما ذكره في كتابه العزيز من استغفار الانبياء والملائكة لهم حجة لنا عليهم لان كل ذلك عمل الغير وأما قوله تعالى وان ليس للانسان الا ما سعى فقد قال ابن عباس انها منسوخة بقوله تعالى والذين آمنوا واتبعناهم ذرياتهم بايمان الآية وقيل هي خاصة بقوم موسى وإبراهيم لانه وقع حكاية عماني صحفهما عليهم الصلاة والسلام بقوله تعالى أم لم ينبا عاني صحف موسى وإبراهيم

نفعه الله به مبلغ التواتر وكذا ما في كتاب الله من الامر بالدعاء للوالدين في قوله تعالى وقل رب ارحهما كما ربياني الذي صغيرا ومن الاخبار باستغفار الملائكة للمؤمنين قال الله تعالى والملائكة يسجدون بحمدهم ويستغفرون لمن في الارض وقال الله تعالى في أخرى الذين يحملون العرش ومن حوله يسجدون بحمدهم ويؤمنون به ويستغفرون للذين آمنوا وسياق عبارتهم ربنا وسعت كل شيء رحمة وعلما فاغفر للذين تابوا واتبعوا سبيلك الى قوله وقهم السيات قطعي في حصول الانتفاع بعمل الغير فيخالف ظاهر الآية التي استدلوها اذ ظاهرها أن لا يمنع استغفار أحد لا بدوجه من الوجوه لانه ليس من سعيه فلا يكون له منه شيء فقطعنا بانتفاء ارادة ظاهرها على صرافته فتتقيد عايناه العامل وهو أولى من النسخ أما أولاً فلائنه أسهل اذا لم يبطل به ارادة وأما ثانياً فلائنه من قبيل الاخبار ولا يجري النسخ في الخبر وما يتوهم جواباً من أنه تعالى أخبر في شريعة موسى وإبراهيم أن لا يجعل لغير العامل ثم جعل لمن بعدهم من أهل شريعنا حقيقة مرجعه الى تشييد الاخبار لا الى النسخ اذ حقيقة أنه براد المعنى ثم رفع ارادته وهذا تخصيص بالارادة بالنسبة الى أهل تلك الشرائع ولم يقع نسخ لهم ولم يرد الاخبار أيضاً في حقنا ثم نسخ وأما جعل اللام في الانسان بمعنى على فبعد من ظاهرها ومن سبيل الآية أيضاً فانها وعظ للذي تولى وأعطى قليلاً وكفى وقد ثبت في ضمن ابطال القول المعتزلة انتفاء قول الشافعي ومالك في العبادات البدنية بحاق بالآثار اه

(قوله وأما قوله عليه الصلاة والسلام إذا مات ابن آدم انقطع عمله الخ) قال الكرماني فلومات رجل وعليه فرض الحج سقط فرض الحج عنه عندنا الآن نوصي بأن يحج عنه من ثلث ماله فحجج الورثة على ذلك وإن لم يوص لم يجبر وأعلى ذلك وقال الشافعي وأما إذا مات بعد تمكن لا يسقط عنه الحج ويجب أن يحج عنه من أصل ماله وتجب الورثة على ذلك كسائر الأولون ثم عندنا إذا مات بعد فرض الحج ولم يوص فحج رجل عن الميت من غير وصية أو تبرع الورثة بذلك فحج عن أبيه أو أمه حجة الاسلام من غير وصية أو وصى بها الميت قال أبو حنيفة تجزئه ذلك إن شاء الله تعالى ولومات وأوصى بالحج فتطرح عنه رجل لم يجز إذا كان له مال (٨٥) وكذا لو تطوع وارث لم يجز لأن الفرض هنا

بتعلوه بماله وكذا إذا حج عن الشيخ الكبير بغير إذنه لا يجوز لما ذكرنا وأما قول أبي حنيفة يجزئه إن شاء الله تعالى إنما قال ذلك لأن هذا الخبر من أخبار الأحناف فلم يسقط الفرض عنه فلذلك علق بالمشيئة بخلاف سائر الأحكام التي تثبت بخبر الواحد حيث ما استثنى لأن في سائر الأحكام يجب علينا العمل بخبر الواحد دون العلم به على ما عرف في الأصول أما سقوط لفرض عن الميت فليس طريقه العمل بل طريقه العلم فلا يثبت بخبر الواحد فلهذا علق بالمشيئة والاستثناء وقيل إنما علق بالمشيئة لأن قبول العبادات في مشيئة الله تعالى لا ما ثبت بدليل قطعي على ما عرف في الأصول وفيه وجه آخر وهو أن من قضى دين غيره بغير أمره كان لصاحب الدين أن لا يقبله حكاه أن يقبل كرها وجود أوله قضى بأمره فعليه أن يقبله لا محالة كذا هنا فلذا قلنا يجب عليه أن يوصى بالحج عنه ليخرج عن عهده

الذي وفي وقيل أريد بالإنسان الكافر وأما المؤمن فله ما سعى أخوه وقيل ليس له من طريق العدل وله من طريق الفضل وقيل الإلام في الإنسان بمعنى على كقوله تعالى وإن أسأتم فلها أي فعلهم أو كقوله تعالى لهم اللعنة أي عليهم وقيل ليس له إلا سعيه لكن سعيه قد يكون مباشرة بأسبابه بتكثير الإخوان وتخصيل الإيمان حتى صار من تنفعه شناعة الشافعيين وأما قوله عليه الصلاة والسلام إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث لا يدل على انقطاع عمل غيره والكلام فيه وليس فيه شيء مما يستبعد عقلا لأنه ليس فيه الإجماع ماله من الأجر لغيره والله تعالى هو الموصل إليه وهو قادر عليه ولا يختص ذلك بعمل دون عمل ثم العبادات أنواع مالية محضة كالزكاة والعشور والكفارة وبدنية محضة كالصلاة والصوم والاعتكاف وقرعة القرآن والأذكار ومركبة منهما كالحج فانه مالي من حيث اشتراط الاستطاعة وجوب الأجرية بارتكاب محظوراته وبدني من حيث الوقوف والطواف والسعي قال رحمه الله (النيابة تجزئ في العبادة المالية عند العجز والقدرة) لأن المقصود فيها استدخلة المحتاج وذلك يحصل بفعل النائب كما يحصل بفعله ويحصل به تحمل المشقة باخراج المال كما يحصل بفعل نفسه فيتحقق معنى الابداء فيستوى فيه الحالان قال رحمه الله (ولم تجز في البدنية بحال) أي لا تجزئ النيابة في العبادة البدنية بحال من الأحوال لأن المقصود فيها اتعاب النفس الامارة بالسوء طلبا لمرضاة تعالى لانها انتصبت لمعاداته تعالى ففي الوحي عاد نفسك فانها انتصبت لمعاداته وذلك لا يحصل بفعل النائب أصلا فلا تجزئ فيها النيابة لعدم الفائدة قال رحمه الله (وفي المركب منها تجزئ عند العجز فقط) أي في المركب من المال والبدن تجزئ النيابة عند العجز لحصول المشقة بدفع المال ولا تجزئ عند القدرة لعدم اتعاب النفس عملا بالشبهين بالقدرة الممكن قال رحمه الله (والشرط العجز الدائم إلى وقت الموت) أي شرط جواز النيابة أن يكون العجز دائما إلى الموت أن كان الحج فرضا بان وجب عليه وهو قادر ثم عجز بعد ذلك وهذا عند أبي حنيفة وعندهما يجب الاحتجاج على العاجز أن كان له مال ولا يشترط أن يجب عليه وهو صحيح وإنما اشترط دوام العجز لأنه فرض العمر فيعتبر عجز مستوعب لبقية العمر ليقع به الدأس عن الاداء بالبدن حتى لو أجمع عن نفسه وهو مريض يكون مراعى فإن مات به أجزأه أن تعافى بطل وكذا لو أجمع عن نفسه وهو مجنون قال رحمه الله (وأما شرط عجز المنتوب للحج الفرض لا التفضل) لأنه في الحج التفضل تجوز النيابة مع القدرة لأن باب النفل أوسع ألا ترى أنه يجوز التفضل في الصلاة فاعدا وراكبا مع القدرة على القيام والنزول ثم الصحيح من المذهب فيمن حج عن غيره أن أصل الحج يقع عن المحجوج عنه لما روي أن امرأة من خثعم قالت يا رسول الله إن فريضة الله في الحج على عباده أدركت أبي شيخا كبيرا لا يثبت على الراحلة أفأحج عنه قال نعم متفق عليه وقال عليه الصلاة والسلام لرجل حج عن أبيك وأعتمر رواه أبو داود والنسائي والترمذي وقال حديث حسن صحيح فدل أن نفس الحج يقع عنه وعن محمد أن الحج يقع عن الحاج وللا ممر ثواب النفقة لأن الحج عبادة بدنية والمال شرط للوجوب لكونه عاجزا بدونه فلا تجزئ فيها النيابة كالصلاة والصوم بل يقام الاتفاق مقام فعلة

الواجب يبين اه قال الاتقاني رحمه الله ثم الحاج عن غيره إن شاء قال لبيك عن فلان وإن شاء اكتفى بالنية كذا قال الحاكم الجليل الشهيد رحمه الله اه حج (قوله في المتن وفي المركب منهما الخ) قال الاتقاني رحمه الله وأما الجهاد فلا تجوز النيابة فيه أصلا لأن الوقعة إذا حضرت يفترض الجهاد على كل مسلم فبعد ذلك كل ما يفعله يقع عن نفسه لا عن غيره اه (قوله ولا تجزئ عند القدرة) أي على فعلها لانها تتعلق بالبدن وإنما المال شرط اه اتقاني (قوله في المتن المنتوب) بهم مضمومة وفون مفتوحة وواو مشددة مكسورة وباء مكسورة هكذا ضبطه الشارح بالقلم (قوله يقع عن المحجوج عنه) لأن الاتقاني تارده عليه ولهذا اشترط النية عن المحجوج عنه ويذكره الحاج في التلبية فيقول اللهم اني أريد الحج فيسرم لي وتقبله مني ومن فلان اه خان

(قوله والصحيح الاول) قال الاتقاني وهذا هو ظاهر الرواية عن أصحابنا وروى عن محمد أن الحج يقع عن الحاج وهو المأمور ولا آمر ثواب النفقة له انه تلزمه الكفارة والقضاء اذا فسد لعل على الأمر فعلم أن الحج يقع عن المأمور ولا نه اعبد بدينه اه (قوله في المتن ومن أحرّم عن أمره الحج ولو أن رجلا دفع اليه دراهم يحج عن الميت فرجع عن الطريق فقال منعت لم يصدق ويضمن ما أنفق من مال الميت عن الميت إلا أن يكون أمر ظاهر على صدق مقالته لان سبب الضمان قد ظهر فلا يصدق الا بدليل ظاهر وان قال المأمور بجحّت عن الميت وأمر الورثة والوصي فالقول قوله مع يمينه لانهم (٨٦) أرادوا الرجوع عليه بالنفقة وهو منسك فيكون القول قوله إلا أن يكون الميت كان له على أحد

شيء فقال حج عني بهذا المال حج عنه بعد موته فعليه البينة أنه قد حج بها لان هنا يدعي الخروج عن عهده ما عليه والورثة ينكرون ذلك بخلاف المسئلة الاولى اه كرماني (قوله فان له أن يجعله عن أحدهما) وانما يحصل الثواب بعد الاداء فتلغونه عنه ما قبل الاداء فبعد ذلك اذا جعل ثواب حجه لاحدهما جاز وكذا اذا جعل لهما جميعا بخلاف ما اذا أهل المأمور بحجة عن أمره حيث لا يجوز أن يجعل عن أحدهما لانه يحكم الامر الاتقاني (قوله وان نوى أحدهما غير عني الحج) قال الكرماني وان أمره كل واحد منهما بحجة فاحرم بحجة لاحدهما لا ينيوه بعينه فله أن يجعلهما عن أيهما شاء في قول أبي حنيفة ومحمد كما لو أحرّم عن أحد أبيه فله أن يجعلها عن أيهما شاء كذا هنا المأمور وقال أبو يوسف يقع ذلك عن نفسه ويضمن النفقة لانه مأمور بأمره

الحج بنفسه كالندية في حق الشيخ الثاني أقيم مقام الصوم والصحيح الاول ولهذا لا يسقط به الفرض عن المأمور وهو الحاج قال رحمه الله (ومن أحرّم عن أمره ضمن النفقة) ومعه ان رجلا أمره رجلا أن يحج عن كل واحد منهما حجة فأهل بحجة عنهما فهي عن الحاج ويضمن النفقة لانه خالفهما والمثلة على ثلاثة أوجه إما أن يكون أحرّم عنهما جميعا أو عن أحدهما غير عني أو أطلق فان نواه ما جميعا وهي مسئلة الكتاب فقد خالفهما لان كل واحد منهما أمره أن يخلص له الحج وان ينيوه بعينه عند الاحرام فان لم يفعل صار مخالفا ولا يكون عن أحدهما اذ ليس أحدهما بأولى من الآخر فوقع عن المأمور ولا يمكنه أن يجعله عن أحدهما بعد ذلك لانه قد وقع عن نفسه فلا يقدر على جعله لغيره بخلاف ما اذا أتى الحج عن أبيه فان له أن يجعله عن أحدهما بعد ذلك لانه غير مأمور بالحج عنهم ما ومن حج عن غيره غير أمره لا يكون حاجا عنه بل يكون جاعلا ثواب حجه له ونيتة عنهم الغلوان الحجة الواحدة لا تكون عن اثنين فبقى له أصل الحج وهو سبب الثواب فله أن يجعله لاحدهما أو لهما ولا كذلك اذا أمر بالحج لان المأمور به ايقاع حجة لكل واحد منهما فاذا أحرّم عنهما فقد خالف فيضمن النفقة لهما لان أنفق من ماله لهما لا تعدى وان نوى أحدهما غير عني فان مضى على ذلك صار مخالفا بالاتفاق لان أحدهما ليس بأولى من الآخر وان عن أحدهما قبل المضى أي قبل الطواف والوقوف باز استحسانا عند أبي حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف وقع ذلك عن نفسه بلا توقف وضمن نفقتهما وهو القياس لان كل واحد منهما أمره بتعيين الحج له فاذا لم يعين فقد خالف فيضمن النفقة كما اذا وكله رجلا أن يشتري لكل واحد منهما عبدا فاشترى عبدا واحدا لا يلزم واحدا منهم ما بل يلزم الوكيل بخلاف ما اذا أحرّم عنهما ولم يعين حجة ولا عمرة فانه يصح وله أن يعين أيهما شاء لانه التزم الحق لمعلوم وهو الله تعالى وانما الجهول المتبرع ومما نحن فيه من له الحق مجهول تطيره اذا أقر بمعلوم لجهول لا يصح واذا أقر بمجهول لم يصح ولا يلزم الحج عن أبيه حيث كان له أن يجعله عن أيهما شاء لانه غير مأمور من جهته وقد بينا أن من حج عن غيره انما يجعل ثوابه له وذلك بعد الفراغ منه وجه قولهما وهو الاستحسان أن هذا الإهم في الاحرام والاحرام ليس بمقصود وانما هو وسيلة الى الافعال والمبهم يصلح وسيلة بواسطة التعيين فاكتفى به شرط كافي الاحرام المهم على ما مر بخلاف ما اذا أتى الافعال على الإهم ثم عينه لاحدهما حيث لا يصح بالاجماع لان المؤذي لا يحتمل التعيين فصار مخالفا وان أطلق بأن سكت عن ذكر المحجوج عنه معينا ومما قال في الكافي لانص فيه وينبغي أن يصح التعيين هنا جاعلا لعدم المخالفة قال رحمه الله (ودم الاحصار على الأمر ودم القرآن ودم الجنابة على المأمور) لان دم الاحصار مؤنة لانه هو الذي أدخله في هذه العهدة فيجب عليه تخامسه ودم القرآن وجب شكر الما وفاقه الله من الجمع بين النسيكين والمأمور هو المختص به هذه النعمة لان حقيقة الفعل منه ولانه نسك ابتداء وسائر المناسك عليه فكذا هذا وصورة المثلة فيما اذا أمره واحد بالقران أو أمره اثنان أحدهما بالحج والآخر بالعمرة وأذناه بالقران وأما اذا فعل ذلك بغير اذن فقد صار

به لهما ولم يعين عن أحدهما حتى طاف شوطا لم يمكنه ان يعين عن أحدهما بشروع في العمل وأداء الفعل عن الجهول لا يقع مخالفا عن المعين بخلاف ما قبل الفعل فان الاحرام ليس من الاداء على ما مر من أصلنا إلا أن في الابوين يجوز عن أحدهما بعد الفعل أيضا لان المقصود هنا الثواب لهما وانته مطوع فيه وذلك معلوم عند الله تعالى فلا تؤثر الجهة التي فيه فجاز التصرف الى أيهما شاء ابتداء وانتهاء بخلاف الآخر لان المفصود اسقاط الفرض من الذمة وامتنال الامر على الوجه الذي أمر وأوصى اه (قوله أو أمره اثنان الحج) قال الكرماني ولو أمر أحدهما بحجة والآخر بعمرة ولم يأمر بالجمع فجمع بينهما كان مخالفا أيضا المأمور ويجوز عند أبي يوسف فحسب وان أمره بالجمع جاز لانه وافق وهدى المنفعة عليه في ماله وان كان فقيرا فعليه الصوم لانه دم نسك وكذا اذا كان لا أمر بهما رجل واحد لما ذكرنا اه

(قوله ودم القران يشهد لمحمد) في أن الحج يقع عن الحاج لاعتنا بالآمر اه (قوله في المتن فان مات) أي المأمور بالحج اه ع (قوله في المتن يحج عنه) أي عن الميت الأول الذي كان أوصى بالحج فأججوا عنه هذا اه ع (قوله وكذلك اذا سرفت نفقته الحج) فان لم يملك ذلك المال ولكن مات الجهمز في بعض طريق مكة فأنفق الجهمز الى وقت الموت نفقة مثله فلا ضمان عليه (٨٧) لانه لم يبق على الخلاف بل على الوفاق وما بقي في يد الجهمز القياس

مخالفاً فيضمن النفقة ودم الجناية على المأمور لانه الجاني فيجب عليه كذا رثته وقال أبو يوسف يجب دم الاحصار على المأمور للتحلل فصار كدم القران قلنا هو مؤنة بمنزلة نفقة الرجوع ويجب على المأمور قضاء حجة وعرة كما اذا أحرمت بحجة لنفسه ثم أحصر وتحلل قالوا هذا ودم القران يشهد لمحمد ولو فاته الحج لا يضمن النفقة لعدم المخالفة كالحصر وعليه الحج من قابل بماله نفسه ولو أقسم بالجماع يضمن النفقة وعليه الحج من قابل بماله نفسه قال رحمه الله (فان مات في طريقه يحج عنه من منزله بثلاث مائتي) ومعنى المسئلة أنه اذا أوصى شخص بأن يحج عنه فأججوا عنه ففات الحاج في طريق الحج يحج عنه من منزله بثلاث مائتي من ماله وكذلك اذا سرفت نفقته في الطريق وهذا عند أبي حنيفة وقال لا يحج عنه من حيث مات الأول والكلام فيه في موضعين في اعتبار الثلث وفي مكان الحج أما الأول فأبو حنيفة يقول يحج عنه بثلاث مائتي من المال وعند محمد يحج بما بقي من المال المدفوع اليه المفترض للحج ان بقي شيء والابطال الوصية اعتبار القسم الوصي بقسمته الموصى والموصى لو أفرز ما لا يدفعه الى رجل ليحج عنه ومات فهاك المال في يد النائب لا يؤخذ غيره فكذا اذا أفرزه الوصي لانه قائم مقامه وعند أبي يوسف يحج عنه بما بقي من الثلث الأول لان محل نفاذ الوصية الثلث فبقي منه شيء نفذ حتى يستوفي ثلث الجميع وأبو حنيفة يقول القسم لا تصح الا بالسلام الى الوجه الذي سمي لعدم خصم تتم به القسم فقامه بالباقي الى ذلك الوجه فصار كالموت قبل الافراز وبعد في يد الموصى فيحج عنه بما بقي وكذا الوصية الثانية من الثلث وكذا الوصية الثالثة الا ان لا يبقى شيء وعند محمد لا يحج عنه الا بالمفروض ان بقي شيء والابطال وعند أبي يوسف يحج عنه الى أن يستوفي ثلث الجميع فان لم يبق من الثلث شيء بطلت وأما الثانية فالاختلاف فيه بيني على خلافة أخرى وهو ما اذا حج بنفسه ومات في الطريق وأوصى بأن يحج عنه فاته يحج عنه من منزله عنده وعندهما من موضع مات فيه وجه قول أبي حنيفة وهو القياس أن القدر الموجود من السفر يظل في حق أحكام الدنيا لقوله عليه الصلاة والسلام كل عمل ابن آدم ينقطع بومته الا ثلاثة ولد صالح يدعوه بالخير وعلم عليه الناس يشفعون به وصدقة جارية وتنفيذ الوصية من أحكام الدنيا وهو ليس من الثلث فبطل ووجب الاستئناف كأنه لم يوجد الخروج أو خرج لغير حج كالتمسك أو غيرها ما أوصى بأن يحج عنه ومات فاته يحج عنه من بلده وجه قوله هو الاستحسان أن خر وجه لم يبطل بومته قال الله تعالى ومن يخرج من بيته مهاجراً الى الله وقال عليه الصلاة والسلام من مات في طريق الحج كتب له حجة مبرورة في كل سنة فاذا لم يبطل عمله ووجب البناء عليه وهذا الخلاف فيما اذا أطلق الوصية وأما اذا بين من أي مكان يحج عنه من بلده أو من موضع مات فيه أو موضع آخر يحج عنه من ذلك الموضع بالاجماع قال رحمه الله (ومن أهل الحج عن أبيه فعين صح) أي من أحرمت عن أبيه يحج من غير أمرهما ثم عينه لاحدهما جاز وكذا لو أحرمت عن أحدهما ثم عينه جاز وقد بينا المعنى فيه وهو مستحب لقوله عليه الصلاة والسلام من حج عن أبيه أو قضى عنهما مغرمات يوم القيامة مع الإبرار رواء الدارقطني من حديث ابن عباس وعن جابر أنه عليه الصلاة والسلام قال من حج عن أبيه أو أمه فقد قضى عنه حجتهم وكان له فضل عشر حجج وعن زيد بن أرقم قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا حج الرجل عن والديه تقبل منه وهما واستبشرت أرواحهما وكتب عند الله براوى ذلك كله الدارقطني

وما بقي في يد الجهمز القياس ان يضم الى مال الموصى فيعزل ثلث ماله ويحج عنه من وطنه وهو قول أبي حنيفة وفي الاستحسان يحج بالباقي من حيث يبلغ وهو قوله ما كذا في البدائع (قوله فأبو حنيفة يقول يحج) أي المأمور الأول اه قال لا يتقانى رحمه الله ثم اعلم أن الكلام هنا في موضعين في اعتبار الثلث وفي مكان الحج ففي كل منهما اختلاف أما الأول فقال أبو حنيفة رضى الله عنه يحج عنه من ثلث ما بقي من المال وقال لا يحج عنه من الذي بقي من الثلث الأول ان كان بقي منه شيء هذا على تقدير الايضاح بان يحج عنه بالثلث أما اذا أوصى بأن يحج عنه من الثلث أو أمر بأن يحج عنه ولم يذ كر شيئاً ففيه اختلاف بينهما قال أبو يوسف يحج بما بقي من الثلث الأول مع ما بقي من المال المفروض قال محمد يحج بما بقي من المال المفروض والابطال الوصية اه (قوله فصار كالموت قبل الافراز) فيعتبر تنفيذ الوصية من ثلث الباقي نصار كما اذا أوصى بالثلث لرجل وأفرزه الوصي وبعث به على يد انسان فهلاك في الطريق اه اتقانى (قوله فيحج عنه بما بقي) أي

بثلث ما بقي ولا بد من هذا التقدير ليوافق قول الامام رضى الله عنه اه (قوله وعندهما من موضع مات فيه) وسيأتي في كتاب الوصايا اه (قوله فاذا لم يبطل عمله ووجب البناء عليه) وأصل هذا الاختلاف في الذي يحج بنفسه وبني على ذلك المأمور بالحج اه هاديه (قوله في المتن ومن أهل الحج) أي أحرمت قال في الهداية ومن أهل بحجة عن أبيه يجزئه أن يجعلها عن أحدهما لان من حج عن غيرهما فإنه فاعما يجعل ثواب حجه له وذلك بعد أدائه الحج فلفظ نيته قبل أدائه وصح جعله ثواباً لاحدهما بعد الاداء بخلاف المأمور على ما فيرقان من قبل اه

فصل (قوله المأثور بالحج الخ) قال الكرمانى ولو حج المأثور ماشيا فقد خالف ويقع الحج عن نفسه وهو ضامن للنفقة لما أمر أن الحج كان بحسب الإيجاب واليجاب كان بالزاد والراحلة وذلك بأن يكون راكبا ولم يأت على الراحلة المأثور فحبب الضمان وكذا لو حج وقطع أكثر الطريق ماشيا لم يعرف أن اللاكثر حكم الكل وعن محمد ولو حج عن الميت على الخمار كرهت له ذلك والجل أفضل أتماعا للسنة اهـ **فرع** لو أوصى بأن يحج عنه لا يجوز به الحج ماشيا حتى يضمن المأثور النفقة ولو حج ماشيا يكون الحج له ذكره الشارح في أو خراب باب الهدى اهـ (قوله في رجوعه) اهـ شئى قال الكرمانى رحمه الله ثم عندنا المحرم الذى يحج عن الميت أو عن غيره من العاجزين على ما ذكرنا في الفصول المتقدمة يحج عنه بنفقة وسط من غير تمييز ولا اسراف ذاهبا وجائيا راكبا غير ماش من غير اشتراط الاجرة على الصحيح كذا ذكر في الطحاوى حتى لو استأجر رجلا للحج عنه ففعل لا تجوز الاجارة عندنا وعند أجدل لا جيرة نفقة مثله ويقع الحج عن الحاج دون الأمر كذا نص في شرح الكافي والاصل عندنا (٨٨) أن كل عبادة لا مدخل للكافر أصلا فيها كالصلاة والصوم والزكاة والحج لا يجوز الاستئجار

عليها وكل عبادة للكافر فيها مدخل كعمارة الربط والمشاهد والطرق والمقابر وشدا الثغور وتجوها يجوز الاستئجار عليها وقال الشافعى ومالك تصح الاجارة على الحج ويستحق الاجرة ويقع الحج عن المستأجر اعتبارا بالسائر العقود وذكر في الكفاية لا يلى الحسن المعروف بالعبدى ولو استأجر ليحج عنه من الميتات وقع الحج عن المحجوج عنه في رواية الاصل عن أبي حنيفة وهو قول أحد وعن محمد بن الحسن أنه يقع الحج عن الحاج والمحجوج عنه ثواب النفقة اهـ كلام الكرمانى مع حذف **فائدة** قال الكرمانى ولو بدأ المأثور بالحج عن الميت ثم بالعمرة لنفسه لا يضمن النفقة للميت لانه أتى بحجة ميقانية كما أمر

فصل المأثور بالحج له أن ينفق على نفسه بالمعروف ذاهبا وإيابا من غير تبذير ولا تقتير في طعامه وشرابه وثيابه وركوبه وما لا بد منه وما فضل يردّه على ورثته أو وصيه الا اذا تبرع به الوارث أو أوصى له به الميت وليس له أن يدعوا أحدا الى طعامه ولا يتصدق به ولا يقرض أحدا ولا يصرف الدراهم بالذناير ولا يشتري بها ما لو ضوئه ولا يدخل بها الحمام ولا يشتري به ادهن السراج ولا يدهن به ولا يتداوى بشئ منه ولا يحتج به ولا يعطى أجرة الحلاق منه الا أن يوسع عليه الميت أو الوارث ولا ينفق على من يخدمه الا اذا كان ممن لا يتخدم نفسه ولو نوى الإقامة بمكة خمسة عشر يوما سقطت نفقته من مال الميت ثم اذا عاد نعوذ نفقته عند محمد وهو الظاهر وعند أبي يوسف لا تعود ولو خرج من مكة مسيرة سفر الحاجة نفسه سقطت نفقته من مال الميت في رجوعه وان نوطن بمكة سقطت نفقته قل أو كثر ثم اذا عاد لا تعود بالاتفاق وان كانت الإقامة بها أقدر العادة حتى تخرج القافلة لا تسقط للضرورة وكذا اذا دخل في الطريق بلدة فان أقام بها القدر المعتاد فنفقته لا تسقط والاستسقط حتى يخرج منها ولو تعجل الى مكة في رمضان تكون نفقته من مال نفسه الى عشرين الحجة وينبغي أن ينفق في الطريق من مال الميت لا غير فان أنفق من ماله شيئا فان كان الاكثر مال الميت جاز عنه والا فلا ويضمن مال الميت وقال السرخسى وهذه المسئلة تدل على أن الحج يقع للميت اذ لو كان له ثواب الاتفاق لا غير لحصل له بذلك ويؤيد هذا أنه يجب عليه أن ينويه عن الميت ولو سلك طريقا آخر أبعد من المعتاد وتكون النفقة فيه أكثر فان كان مما يسلكه الناس فله ذلك وله أن يشتري حمارا يركبه ويجوز احتجاج الرجل والمرأة والحر والعبد بآذن مولاه وكذا يجوز احتجاج الصرورة وهو الذى لم يحج لنفسه لحصول المقصود بهم والاولى أن يحج رجلا عالما بالمناسك قد حج عن نفسه وهو حر لانه أبعد عن الخلاف وأقدر على المناسك من السبي والهرة وكشف الرأس والخلق وقال الشافعى لا يجوز احتجاج العبد والامة لانهم لا يقدران أن يرتدعا عن أنفسهم ما فكدا عن غيرهما وكذا قال لا يجوز احتجاج الصرورة لما روى عن ابن عباس أنه عليه الصلاة والسلام سمع رجلا يقول لبيك عن شبرمة فقال من شبرمة فقال أخى أو قريبى قال حجبت عن نفسك قال لا قال حج عن نفسك ثم حج عن شبرمة رواه أبو داود وابن ماجه قال البيهقى هذا اسناد صحيح ليس في الباب أصح منه ولان حجه يقع عن نفسه عنده لانه متعين له كصوم رمضان عندنا ولهذا لم يجوز النفل للصرورة ولنا

وما دام مشغولا بالعمرة فنفقته على نفسه لانه عامل لنفسه فاذا فرغ منها فنفقته في مال الميت فان أمر بالحج قبل بالعمرة حديث نفسه ثم بالحج عن الميت قالوا يضمن جميع النفقة لانه مخالف لامره لانه أمره بالاتفاق في سفر الحج وقد أنفق في سفر العمرة ولانه أمر بحجة ميقانية وقد أتى بحجة مكينة فيكون مخالفا باتفاقيننا وقال الشافعى يصح عن الميت اهـ **فرع** لو دفع اليه المال ليحج عن الميت في هذه السنة فأخر الحج عن وقته حتى مضت السنة وحج من قابل جاز عن الميت ولا يضمن النفقة لان ذكر السنة هنا للاستحجال دون تعين الامر فصار كرجل وكل وكيل لا يعتق عبده غدا أو بيمه غدا فأعتقه أو باعه بعد غدا جاز كذا هنا خلافا لفرع لو مرض المأثور في الطريق ليس له أن يدفع المال الى غيره ليحج لانه غير مأثور الا أن يكون أذن له فيصحب بحكم الاذن ولو أن الحاج عن الميت وصل الى عرفة ومات بعد الوقوف بعرفة أجزأه ذلك عن الميت لو جردته عظم أركان الحج بنص الحج عرفة ولو لم يمت ولكن رجع قبل طواف الزبارة فهو حرام على النساء فراجع بغير احرام بنفقته ويقضى ما بقى لان هذا من جنائبه ولو حج المأثور وأقام بمكة جاز لان الغرض اداء المناسك وقد حصل لكن الافضل أن يحج عنه من يذهب ويرجع ليحصل للميت ثواب في الذهب والرجوع جميعا اهـ مناسك الكرمانى في فصل ما يكون الحاج المأثور مخالفا وما لا يكون اهـ

لم يجرى ذكر الهدى في كتاب الحج نسكا وخرا وموثة شرع في بيان أنواعه وما يتعلق به من المسائل اه اتقاني قال الكمال رحمه الله هذا الباب يتعلق به الابواب السابقة فان الهدى إما المنعة أو قران أو احصار أو جزاء صيد أو كفارة جناية أخرى فأخبر عنها لان معرفة هدى المنعة أو القران فرع معرفة المنعة والقران وكذا الباقي والمقصود أنه يتضمن حالات

تستدعي سبق تصورات مفهوماتها وتصديقات بعض أحكام منها اه (قوله في المتن وهو يلبي وبقر وغنم) ذكرها وانها وهذا بالاجماع اه ع (قوله ان يأكله) أي يأكل منه اه ﴿فرع﴾ ولا يتصدق من جزاء الصيد على ولده ونواقله ولا على أبويه وأجداده لان الصرف على هؤلاء مصرف على نفسه من وجه فلم يوجد الاخراج على صفة الكمال وان أعطى ذميا جزاء لانه بالتصدق على مطلق المساكين الا أن فقراء المسلمين أحب الى لان له وصلة للدين اه كرماني (قوله لناحية الاسلمى) قال الاتقاني رحمه الله لناحية بن جندب الاسلمى كان نازلا في بني سلة ومات بالمدينة وبنى الى دهر معاوية وهو سائق بدن رسول الله

حديث الخشعية المتفق عليه وجه التمسك به أنه عليه الصلاة والسلام قال لها ججي عن أبيك ولم يدالها هل تجت عنها أولا وهل هي أمة أو حرة ولو كان شرط السأله عليه الصلاة والسلام أو يبينه لها ولا حجة له فيما روى لانه عليه الصلاة والسلام أمره أن يحج عن نفسه وهو طلب الفعل في المستقبل ولو كان كما قال الشافعي لقال وقع حجك هذا عن نفسك فلم يبق له حج ولا نسلم أن حجه وقع عن نفسه من غيرنية منه بخلاف رمضان فإنه لم يشرع فيه صوم آخر وفي الحج شرع فيه النفل لان ججع العمر وقت له ولهذا لو أذاه في آخر عمره لا ينوي القضاء بل ينوي الاداء ولا كذلك الصوم ويجوز أنه عليه الصلاة والسلام أمره بنفسه حجه عن شبرمة ثم يحرم بحج عن نفسه وهذا ليس بعيد لانه عليه الصلاة والسلام أمر أصحابه برفض الحج على ما بينا من قبل على أن حديث شبرمة ضعيف لأن أبا الفرج ذكر له طرقا وبين ضعف كل واحد منها فلا يصح الاستدلال به وهذا كله فيما إذا أجموا عنه بامره وان أجموا عنه بغير أمره أو حج عنه الوارث بغير أمره سقط عنه الحج ان شاء الله تعالى لما روى أن رجلا سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال ان أمي ماتت في الحج أفأحج عنها فقال عليه الصلاة والسلام نعم وانما قرنه بالاستثناء لان الحكم بالجواز من باب العلم وسقوط الحج بفعل الوارث بغير أمره ثبت بخبر الواحد وهو لا يوجب العلم قطعاً فعلق السقوط بالمشيئة احترازاً عن الشهادة على الله من غير علم قطعاً والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب

باب الهدى

الهدى ما يهدى من النعم الى الحرم قال رحمه الله (أذناه شاة) لقول ابن عباس ما استيسر من الهدى شاة قال رحمه الله (وهو يلبي وبقر وغنم) أي الهدى من هذه الثلاثة وهذا مجمع عليه قال رحمه الله (وما جاز في الضحايا جاز في الهدايا) وهو الثاني لما روى أن ابن عمر كان يقول في الضحايا والهدايا التي خاف وقعه رواء ماله ويجزى الجذع من الضأن لقوله عليه الصلاة والسلام لا تذبحوا الا مسنة الا أن تعسر عليكم فتذبحوا جذعة من الضأن رواه الجماعة الا البخاري والترمذي قال رحمه الله (والشاة تجوز في كل شئ الا في طواف الركن جنباً ووطء بعد الوقوف) أراد بالركن ركن الحج وهو طواف الزيارة وبالوطء بعد الوقوف أن يكون قبل الخلق فان في هذين الموضعين عليه بدنة وفي غيرهما شاة وقد بيناه من قبل قال رحمه الله (ويأكل كل من هدى التطوع والمنعة والقران) أي يجوز لصاحبه أن يأكله بل يستحب له لقوله تعالى فاذا وجبت جنوبها فكلوا منها الآية أمر بالاكل منها وأقله بقيد الاستحباب والحديث جابر أنه قال في صفة حج النبي صلى الله عليه وسلم ثم انصرف الى المنصرف فخر ثلاثاً وستين بدنة بيده ثم أعطى علياً فخر ما غبرأى ما بقي وأشركه في هديه ثم أمر من كل بدنة ببضعة فجعلت في قدر وطحنت فأكلها من لحمها وشربا من مرقها رواه مسلم وأجدرضى الله عنهما وعن عائشة رضي الله عنها قالت خر جئنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم لخمس بقين من ذي القعدة ولا نرى الا الحج من مكة أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم من لم يكن معه هدى اذا طاف بين الصفا والمروة أن يحل قالت قد دخل علينا يوم التحر لمحم بقرقة بنت ما هذا فقيل نحر رسول الله صلى الله عليه وسلم عن أزواجه متفق عليه وكان عليه الصلاة والسلام قارناً وكذا عائشة على ما ذكره في المتن قد دل على جواز أكله ولانه دم نسك فيجوز له الاكل منه كالأضحية ويستحب له أن يتصدق على الوجه الذي عرف في الأضحية كذا روى عن ابن مسعود واليه الاشارة بما تلونا والمراد بهدى التطوع ما بلغ الحرم وأما اذا لم يبلغ لا يجوز لصاحبه أن يأكله ولا يغیره من الاغنياء لان القرية فيه بالاراقة انما تكون في الحرم وفي غيره بالتصدق ولا يجوز لصاحبه ولا يغیره من الاغنياء أن يأكل من بقية الهدايا لانها دماء كفارة وقال صاحب الهداية وغيره من الاصحاب لا يأكل هو ولا غيره من الاغنياء لقوله عليه الصلاة والسلام لناحية الاسلمى لا تأكل أنت ورفقتك منها شيئاً ولا دلالة له على المدعى لانه عليه الصلاة والسلام قال ذلك فيما عطف منها في الطريق على ما يحج من قريب نص عليه صاحب الهداية وأهل الحديث كابى داود والترمذي

(قوله وأطعموا البائس) البائس الذي (٩٠) ناله بؤس أي شدة فقره اتقاني (قوله ثم ليقتضوا نقضهم) النقض الإخذ من الشارب

وغيرهما والكلام فيما إذا بلغ الحرم هل يجوز له إلا كل منها قال رحمه الله (وخص ذبح هدي المتعة والقران بيوم النحر فقط) لقوله تعالى فكلوا منها وأطعموا البائس النحر ثم لية قضوا نقضهم وأبوا فوأنذروهم وليطوفوا الآية وقضاء التفث والطواف يختص بأيام النحر فكذا الذبح ليكون الكلام مسرودا على نسق واحد ولا نهدم نسك فيختص بيوم النحر كالأضحية وذكر القدوري أن دم التطوع يختص بأيام النحر كدم المتعة والقران لأنه نسك مثله وفي الأصل ذبحه يجوز قبل يوم النحر وذبحه يوم النحر أفضل وهذا هو الصحيح لأن القرية في التطوع باعتبار أنه هدي ويتحقق ذلك بالبلوغ إلى الحرم ولكن ذبحه يوم النحر أفضل لأن القرية بارقة الدم فيه أظهر ويجوز ذبح بقية الهدايا في أي وقت شاء خلافا للشافعي رحمه الله هو يعتبر بدم المتعة والقران لأن كل واحد دم جبر عنده ولنا أنه دم جبر فكان التحجيل بها أفضل بخلاف المتعة لأنه دم نسك وكذا القران قال رحمه الله (والكل بالحرم) أي كل دم يجب على الحاج يختص بالحرم لقوله تعالى هدي بالغ الكعبة ولقوله تعالى ولا تحلقوا رؤسكم حتى يبلغ الهدى محله وقوله تعالى ثم حملها إلى البيت العتيق ولأن الهدى اسم لما هدى إلى مكان ولا مكان له غير الحرم فتعين له وقال عليه الصلاة والسلام كل منى منحرو كل فحاج مكة طريق ومنحرو رواه البيهقي ثم أعلم أن الدماء على أربعة أوجه منه ما يختص بالزمان والمكان وهو دم المتعة والقران ودم التطوع في رواية القدوري ودم الإحصار عندهما ومنه ما يختص بالمكان دون الزمان وهو دم الجنائيات ودم الإحصار عنده والتطوع في رواية الأصل ومنه ما يختص بالزمان دون المكان وهو الأضحية ومنه ما لا يختص بالزمان ولا بالمكان وهو دم النذور عندهما وعند أبي يوسف دم النذور يتعين بالمكان قال رحمه الله (لا بفقيره) أي لا يختص جواز التصديق بالدماء بفقير الحرم بل يجوز التصديق عليهم وعلى غيرهم من الفقراء وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز التصديق على غيرهم لأن الدماء وجبت لتوسعة لاهل الحرم قلنا هو معقول المعنى وهو سد خلة المحتاج ولا فرق فيه بينهم وبين غيرهم قال رحمه الله (ولا يجب التعريف بالهدى) وهو أن يذهب بها إلى عرفات لأن الواجب عليه الهدى وهو لا يبنى عن التعريف وانما يبنى عن النقل إلى مكان لم يقرب بارقة دمه فيه وهو الحرم لا التعريف ولوعرف بهدي المتعة والقران فحسن لتوقته بيوم النحر فربما لا يجد من يحفظه فيحتاج إلى التعريف به ولأنه دم نسك فيكون مبنيا على الأشهاد لتحقيق المعنى الشعائر ولا كذلك دم الكفارات لأن سببها الجنابة فأخفاؤها أولى ويجوز ذبحها قبل يوم النحر فلا حاجة إلى التعريف بها والفضل في الجزور والنحر وفي المقر والغنم الذبح لقوله تعالى فصل لربك وانحر أي انحر الجزور وقال تعالى إن الله يأمركم أن تذبحوا بقرة وقال تعالى وفديناه بذبح عظيم وهو ما اعتل الذبح وكان كبشا وتحرر الأبل قياما وله أن يضجعهما والاول أفضل لحديث جابر أنه عليه الصلاة والسلام وأصحابه كانوا ينحرون البدينة معقولة السيد اليسرى قائمة على ما بقي من قوائمها وفي قوله تعالى فإذا وجبت جنوبها فكلوا منها أي سقطت إشارة إلى أنه انحر قائمة إذا سقط يكون من القيام ولا يذبح البقرة والغنم قائما لأنه خلاف السنة ويضجعهما لأن المذبح به أبين واستحب الجمهور استقبال القبلة بها وكان ابن عمر يكره أن يأكل مما لم يستقبل به القبلة والاولى أن يتولى ذبحها بنفسه إذا كان يحسن ذلك لما روى أنه عليه الصلاة والسلام محمدا ثلثا وستين من هداياه وهي كانت مائة بدنة وولى الباقي عليا رضي الله عنه ولأنه اقرب في التولى في القرب أولى ولو ولي غيره جاز لما روي أنه لا يهتدي لذلك ولا يحسنه وقد يعسر عليه مباشرة الجميع فجوز له التولية ويجوز تولية الكنانى لحل ذبحته وتكره لأن الأراقة قربية فينشأ عنه قال رحمه الله (ويصدق بجلالها وخطامها ولم يعط أجر الجزاء منها) لما روى عن علي رضي الله عنه أنه قال أمرني رسول الله صلى الله عليه وسلم أن أقوم على بدنة وأن تصدق بلحمها وجلودها وجلالها وأن لا أعطى أجره الجزاء منها شيئا قال نحن نعطيها من عندنا ولأنه إذا شرط إعطائه منه بقي شريكه فيها فلا يجوز الكل لقصد اللحم وإن أعطاه منها أجرته من غير شرط قبل الذبح ضمنه لأنه اتلاف للحم أو معاوضة وأن تصدق بشئ من لحمها عليه سوى أجرته جاز لأنه أهل للتصدق عليه قال

وتقليم الاطافر ونف الابط وحلق العانة والحلق من الشعر كأنه الخروج من الاحرام إلى الاحلال اه اتقاني (قوله فحاج) الفحاج الطريق الواسع بين الجبلين اه الك (قوله وهو دم الجنائيات ودم الإحصار) قال الكرمانى في مناسكه ويجوز ذبح ما وجب من الدماء قبل يوم النحر وبعده بمكة ما خلا دم القران والمتعة وكذا هدى المحصر بالحج أيضا عندهما وعند أبي حنيفة يجوز وما سوى ذلك من التطوع وغيره يحجز به أن يذبحه قبل يوم النحر لأنه ليس من مناسك الاحرام فلا يختص بوقت جبران بخلاف دم القران والمتعة لأنهم ادم نسك اه (قوله في المتن لا بفقيره) قال الكرمانى فان ذبحها ثم سرقت منه فليس عليه شئ ويسقط عنه الجزاء بنفس الذبح لأن بالذبح اخراجها إلى الله تعالى كفارة ولأن هذه صفة متعلقة بالعين فتفوت بفواتها كإزالة وتسقط بهلاك النصاب عندنا وعند الشافعي لا تسقط وكذا أن اصطلمته آفة سماوية أو ضاع بأي سبب كان فلا ضمان عليه وجاز له أن تصدق بالكل على فقير واحد بعد الذبح ويجزى فيه التملك وأطعموا الأباة وأن تصدق أو هلك قبل الذبح فعليه بدله لا نهدم الأراقة على ما مر اه (قوله وله أن يضجعهما) وأي ذلك فعل فهو حسن اه هداية (قوله في المتن وخطامها) الخطام هو الزمام وهو ما يجعل في أنف البعير اه اتقاني رحمه

رحمه الله (ولا يركبه بلا ضرورة) لانه جعله خالصا لله تعالى فلا ينبغي له أن يصرف شيئا من عينه أو مئذنه
الى نفسه الا أن يبلغ محله ولأن في ركوبه الاستهانة بها وتعظيمها واجب قال الله تعالى ومن يعظم شعائر الله
فإنها من تقوى القلوب والتقوى واجب فيكون التعظيم واجبا فان احتاج الى ركوبه جازله ذلك لقول أنس
رضي الله عنه رأى رسول الله صلى الله عليه وسلم رجلا يسوق بدنة فقال اركبها قال انها بدنة قال اركبها قال
انها بدنة قال اركبها قال انها بدنة ثلاثا متفق عليه وهو محمول على حالة الاضطرار بدليل ما روى عن أنس
انه عليه الصلاة والسلام رأى رجلا يسوق بدنة وقد أجهد المشى فقال اركبها قال انها بدنة قال اركبها وان
كانت بدنة رواه أحمد والنسائي وقال مالك يجوز ركوبها من غير ضرورة لا طلاق ما روى ثمانين حديث أنس
ولرواية جابر انه قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول اركبها بالمعروف وهو محمول على حالة
الاضطرار عندنا وان اركبها فقصت فعليه ضمان ما نقص ويتصدق به على الفقراء دون الاغنياء لان جواز
الاتفااع بها للاغنياء معلق ببلوغها المحل قال رحمه الله (ولا يحلبه) لانه جزء الهدي فلا يجوز له أن ينتفع به
ولا غيره من الاغنياء لما ذكرنا فان حلبه وانتفع به أو دفع الى الغني ضمنه لوجود التعدي منه كالموقف ذلك
بوجه أو صوفه وان ولدت تصدق به أو ذبحه معها وان باعه تصدق بثمنه لما ذكرنا قال رحمه الله (وينضح
ضربه بالنقاخ) أي بالماء البارد حتى يتقطع الابن قالوا هذا اذا كان قريبا من وقت الذبح وان كان بعيدا
يحلبه او يتصدق بلبنها كيلا يضرب ذلك بها قال رحمه الله (وان عطب واجبا وتعيب أقام غيره مقامه) لان
الواجب في النعمة فلا يسقط عنه حتى يذبح في محله والمعيب لا يصلح لذلك لان المراد بالتعيب ما يمنع الجواز
كذهاب العين أو الاذن أو نحو ذلك قال رحمه الله (والمعيب له) لانه بتعيينه لذلك الوجه لا يخرج عن ملكه
فاذا امتنع صرفه فيه صرفه في غيره قال رحمه الله (ولو تضرع فخره وصبغ نعله بدمه وضرب به صفحة ولم
ياكله غنى) لما روى عن قبيصة أنه قال كان النبي صلى الله عليه وسلم يبعث معه بالبدن ثم يقول ان عطب
منها شيء فخذت عليه موتا فافخرها ثم اغس نعلها في دمه ثم اضرب به صفحتها ولا تطعمها أنت ولا أحد من
أهل رفقتك رواه مسلم وأحمد ومثله عن ناجية الخزاعي وكان صاحب بدن رسول الله صلى الله عليه وسلم
رواه أبو داود وأحمد والمراد بالعطب هنا ما قرب من العطب وأراد بالنعل قلادتهم وأفادته أن يعلم الناس انه
هدى فيما كل منه الفقراء دون الاغنياء ولأن الاذن يتناول معلق ببلوغه محله فينبغي أن لا يحل قبل
قبل ذلك أصلا الا ان تصدق على الفقراء أو لى من أن يتركها جزر السباع وفيه نوع تقرب وهو المقصود
وقال الشافعي لا يجوز أن يأكلها الفقراء من رفقة لا طلاق ما روى بل يتركها جزر السباع قلنا هو
محمول على انه ورفقته كانوا أغنياء لا ترى الى ما روى عن هشام عن أبيه ان صاحب هدى النبي صلى الله
عليه وسلم قال كيف أصنع بما عطي من الهدى قال كل بدنة عطبت من الهدى فافخرها ثم ألق
قلادتها في دمه ثم نحل بين الناس وبينها يأكلوها رواه مالك في الموطأ وعن ناجية الاسلمى مثله ذكر
مطلق الناس ولم يفرق بين رفقة وغيرهم والمراد به الفقراء دون الاغنياء بدليل ما نص على تخليته
للساكين في حديث الترمذي وهداياه عليه الصلاة والسلام كانت تطوعا ظاهرا الا الواحد منها لانه كان
قارنا والقارن لا يجب عليه أكثر من الواحد ولا يقال أنتم قد استدلتم بأكله عليه الصلاة والسلام على
جواز كل دم القران وكيف يمكنكم القول كانت هداياه تطوعا لا نأقول القارن لا يجب عليه أكثر من
واحد والباقي تطوع فأكل عليه الصلاة والسلام من الكل لان المروى انه أمر أن يقطع من كل واحد
بضعة فكان فيه دليل على جواز كل دم القران وعلى جواز أكله للفقراء اذا عطبت في الطريق قال
رحمه الله (وتقلد بدنة التطوع والقران والمتعة فقط) لانها ذميمة نسك وفي التقليد انبهارها فحسنت لذلك لان
اظهار الطاعات للاقتداء به حسن قال الله تعالى ان تبدوا الصدقات فنعما هي وفي المحيط يقلد دم
النذر لانه دم نسك وعبادة وفيه اظهار الشعائر واشهاره فيليب ذلك بالنسك مع موافقة السنة ولا يقلد دم
الحنائات لان سبها الحنافة فليست بها السعة قال عليه الصلاة والسلام من أصاب من هذه القاذورات فليستر

(قوله وينضح ضرعه) ينضح
بكسر الضاد أي يرش اه
(قوله حتى ينقطع اللبن)
دفعاً للضرورة اه اتقاني

مسائل مشورة اعلم أن من عادة المصنفين أنهم يذكرون في آخر الكتاب ما شذوذا من المسائل في الأبواب السالفة في فصل على حدة تكثرها للفائدة ويقولون في أوله مسائل مشورة أو مسائل متفرقة أو مسائل شتى أو مسائل لم تدخل في الأبواب اه اتقاني (قوله ولو شهدوا أنهم وقفوا بعد يوم الوقوف) قال الكيال رحمه الله صورته أن يشهدوا أنهم رأوا هلال ذي الحجة في ليلة كذا اليوم يكون الوقوف منه العاشر وذ كر للاستحسان أوجها أحدها أنها قامت على النفي أي نفي جواز الوقوف وما لا يدخل تحت الحكم وليس هذا بشئ لأنها قامت على الإثبات حقيقة وهو رؤية الهلال في ليلة قبل رؤية أهل الموقف ثم هو يستلزم عدم جواز وقوفهم ولا حاجة إلى الحكم بل الفتوى تنفي عدم سقوط الفرض فيخاطب به وعدم سقوطه هو المراد هنا وصار كالرأه أهل الموقف كذلك ثم آخر الوقوف ثانياً أن يشهدوا أنهم مقبولون لما ذكرنا لكن لا يستلزم عدم صحة الوقوف لعدم وقوعه في وقته بل قد وقع في وقته شرعاً وهو الذي وقف عليه الناس على اعتقاد أنه التاسع لما روى عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال صومكم يوم تصومون وفطركم يوم تفطرون وعرفتكم يوم تعرفون وأضحاً كم يوم تضحون أي وقت الوقوف بعرفة عند الله تعالى اليوم الذي يقف الناس فيه عن اجتهدوا رأي أنه يوم عرفة ثالثاً أنها مقبولة لكن وقوفهم جائز لأن هذا النوع من الاشتباه مما يغلب ولا يمكن التحرز عنه فلو لم يحكم بالجواز بعد الاجتهاد (٩٣) لزم الحرج الشديد وقد نفاه بفضله الغني عن العالمين فهذا الوجه يصلح بيان حكمة الدليل

السمعي المذكور فيما قبله وإذا كانت هذه الشهادة لا يترتب عليها عدم صحة الوقوف فلا فائدة في سماعها للإمام فلا يسمعها إلا ن سماعها يشهرها بين عامة الناس من أهل الموقف فيكثر القيل والقال فيها وتنور الفتنه وتشتت قلوب المسلمين بالشك في صحة حجهم بعد طول عنايتهم فإذا جاؤا يشهدوا يقول لهم انصرفوا لا تسمع هذه الشهادة قد تم حج الناس اه واعلم أن وقت الوقوف بعرفات ما بين الزوال من يوم عرفة وهو التاسع من ذي الحجة إلى طلوع الفجر من يوم النحر فمن أدرك الوقوف في هذا الوقت فقد أدرك الحج والافتد فانه الحج فيحطل بأفعال العمرة

بستر الله تعالى ولادم الاحصار لانه من باب الجنائيات لانه فالحق بها ولو فعل ذلك لا يضره ذكره في المبسوط والتقليد تعليق القلادة على الهدى والمراد بالهدى الخرز والبقرة دون الغنم لان التقليد للاعلام بانها هدى حتى لا تنجس اذا وردت ماء أو كلاً وفي الغنم لا يفيد لعدم التعارف بالتقليد وقال الشافعي رحمه الله تقلد الغنم لقول عائشة رضي الله عنها ان رسول الله صلى الله عليه وسلم أهدى إلى البيت غنماً فقلدها روماً والخارى ومسلم وغيرهما قلنا انه لا يفيد لان الناس قد تركوه ولو كانت سنة معروفة لما تركوه وما رواه شاذلان انه انفرد به الاسود بن يزيد ولم يذكره غيره وهو يوجب التوقف ألا ترى انها لا تشعر ولا تجل لعدم الفائدة ثم ان بعث الهدى يقلده من بلده وان كان معه فن حيث يحرم هو السنة والله أعلم **مسائل مشورة** قال رحمه الله ولو شهدوا بوقوفهم قبل يومه تقبل وبعده لا أي أهل عرفة لو وقفوا في يوم وشهد قوم انهم وقفوا قبل يوم الوقوف بان شهدوا أنهم وقفوا يوم التروية تقبل وعليهم الاعادة ولو شهدوا بأنهم وقفوا بعد يوم الوقوف بان شهدوا أنهم وقفوا يوم النحر لا تقبل ويجزئهم حجهم وهذا استحسان والقياس أنه لا يجزئهم لانه عرف عبادة مختصان زمان ومكان فلا يكون عبادة دونها فصار كالموقف قبله وهو يوم التروية أو في غير عرفات وكالجمعة وجه الاستحسان أن هذه شهادة على النفي لان غرضهم نفي حجهم فلا تقبل ولان الحج عبادة وهي لا تدخل تحت الحكم لكونها لا يجبر عليها ولان الاحتراز عن الخطا غير ممكن والتدارك متعذر وفي الامر بالاعادة حرج بين وهو مدفوع بالنص فوجب أن يكتفى به عند الاشتباه بخلاف ما اذا وقفوا يوم التروية لان التدارك ممكن في الجملة بأن يزول الاشتباه يوم عرفة ولان العبادة قبل وقتها لا تصح أصلاً وبعدها تصح في الجملة فالحق مقامها ترافعاً على الناس وبخلاف الجمعة لان المصير إلى الأصل وهو الظهر متيسر وان ظهر الغلط في العيدين بان صلواهما بعد الزوال فعن أبي حنيفة أنهم لا يخرجون من الغد فيمالاته في الفطرات الوقت وفي الاضحية فانت السنة وعنه أنهم يخرجون فيمالاته العذر وعنه أنهم يخرجون للاضحية لبقاء وقته ولا يخرجون للفطرات لقواته وان شهدوا يوم التروية أن هذا اليوم يوم

ويقتضى الحج من قابل وقدمضى بيانه فبعد ذلك نقول اذا وقفوا في يوم وشهدوا أنهم وقفوا في يوم التروية أن ذلك اليوم يوم النحر آجراً هم استحساناً اه عرفة (قوله وجه الاستحسان أن هذه شهادة على النفي) أي لان معناها أنهم لم يحجوا أو فات عنهم الوقوف فلا تسمع الشهادة لان التدارك ليس بممكن وليس فيه الايقاع الفتنه اه اتقاني (قوله بخلاف ما اذا وقفوا يوم التروية لان التدارك ممكن) يعني اذا ظهر لهم خطوهم والكلام في تصور ذلك ولا شك أن وقوفهم يوم التروية على أنه التاسع لا يعارضه شهادة من يشهد أنه التاسع لان اعتقاده الثامن انما يكون بناء على ان أول ذي الحجة ثبت باكمال عدة ذي القعدة واعتقاده التاسع بناء على انه رؤى قبل الثلاثين من ذي القعدة فهذه شهادة على الإثبات والقائلون انه الثامن حاصل ما عندهم نفي محض وهو أنهم لم يروا ليلة الثلاثين من ذي القعدة ورواه الذين شهدوا فهذه شهادة لا معارض لها اه فتح (قوله لان التدارك ممكن) أي بأن يقفوا في اليوم الثاني اه اتقاني (قوله ولان العبادة قبل وقتها لا تصح أصلاً) ولا يقال له نظيراً أيضاً ألا ترى أن صلاة العصر تقدم عن وقتها يوم عرفة لانا نقول ذلك أمر ثبت بخلاف القياس فلا يقاس عليه غيره اه اتقاني (قوله وبعدها تصح) أي كافي قضاء الصوم والصلاة اه اتقاني (قوله وان شهدوا يوم التروية) أي في اليوم الذي كانوا يرعون أنه يوم التروية فظهر بشهادة الشهود أنه يوم عرفة اه

(قوله فان أمكن الامام) يتظر اعراب أمكن زيدا السقري الباب الرابع من المفتي (قوله فاتهم الحج) أي لان يوم النحر جاز يوم الوقوف في حق الجماعة ووقت الوقوف لا يجوز أن يختلف فلا يعتد بما فعله بأقرانه اه فتح (قوله ولم يترك الا الترتيب) أي وترك الترتيب لانضره لانه سنة اه اتقاني (قوله قلنا ان كل جرة قريبة) ولا يقال كل صلاة مقصودة بنفسها أيضا لتعلق بجوارها بغيرها ومع هذا وجب الترتيب عندكم لاننا نقول ثبت ذلك بالحديث وهو قوله صلى الله عليه وسلم من نام عن صلاة أو نسيها فليصلها اذا ذكرها فان ذلك وقتها اه اتقاني (قوله بخلاف السعي الحج) قال في الهداية بخلاف السعي لانه تابع للطواف (٩٣) لانه دونه اه قوله لانه دونه أي لانفصاله عن

البيت ولكنه من جنسه
فيعاد تحقيقا للتبعية اه قوله
فيجب عليه لا يبقاء بما التزم
قال الاتقاني رحمه الله فلو حج
را كما يجوز له لكن يلزمه الجزاء
لترك الواجب اه ووجوب
المشي عليه أشار اليه في
الجامع الصغير لانه قال
لا يركب حتى يطوف طواف
الزيارة (قوله قيل عشي من
الميقات) وعليه نفي الاسلام
والامام العتابي وغيرهما
وهو اه صح عندي لانه نذر
بالحج والحج ابتداء الاحرام
وانتهاؤه طواف الزيارة
فيلزمه بقدر ما التزم ولا يلزمه
غير ذلك وقال شمس الامنة
السرخسي يتدئ المشي
من بيته ومال اليه صاحب
الهداية لان العرف معتبر
في النذر اه والظاهر انه
أراد به المشي من بيته فأقول
سلمنا أن العرف معتبر في
النذر ولكن لانسلم أن
العرف كما قال ولفظ النادر
دليل على خلافه لما قلنا فلا
يوجب ما لم يلزمه وثبت سلمنا
أن العرف كما قال فنقول لفظ
النادر نفوذ دلالة العرف

عرفة يتظر فان أمكن الامام أن يقف مع الناس أو أكثرهم نهارا قبلت شهادتهم قياسا واستحسانا للتمكن
من الوقوف وان لم يقفوا عشيته فاتهم الحج وان أمكنه أن يقف معهم ليلا لانهارا فكذلك استحسانا
حتى اذا لم يقفوا فاتهم الوقوف وان لم يمكنه أن يقف ليلا مع أكثرهم لا تقبل شهادتهم ويأمرهم أن يقفوا
من الغد استحسانا لما بيننا والشهود في هذا كواحد من الناس حتى لو وقفوا جماعدا أو لم يقفوا مع الناس
فاتهم الحج لان العبرة بالجمع لقوله عليه الصلاة والسلام صومكم يوم تصومون وفطركم يوم تفطرون
وعرفتكم يوم تعرفون وأضاحكم يوم تضحون قال رحمه الله (ولو ترك الجرة الاولى في اليوم الثاني رعى الكل
أولا الاولى فقط) يعني لورعى فيه الجرة الثانية والثالثة وترك الاولى وهي التي تلي مسجد الخيف فان رعى
الاولى ثم الباقيتين فحاز وهو أفضل لانه راعى الترتيب المسنون وان رعى الاولى وحدها أجزاءه أيضا لانه
تلافي المتروك في وقته ولم يترك الا الترتيب وقال الشافعي لا يجوز به ما لم يعد الكل لانه عليه الصلاة والسلام
رماه عن ياقة فلا يكون غيره مشروعا فصار كما اذا سعى قبل الطواف أو طاف قبل الوقوف أو بدأ بالمرقة قبل
الصفا قلنا إن كل جرة قريبة قائمة بنفسها لا تعلق لها بغيرها وليس بعضها تابعا لبعض ألا ترى ان جرة
العقبة وحدها يوم النحر قريبة تامة وان لم يكن قبلها رعى بخلاف السعي لانه تابع للطواف وهو دونه فلا يعتبر
قبل وجود الاصل والسعي بين الصفا والمروة قريبة واحدة شرعت بدايتها بالصفا وختمتها بالمروة بالنص فلا
يجوز تغديره قال رحمه الله (ومن أوجب حجا ماشيا لا يركب حتى يطوف للركن) أي من أوجب على نفسه
بالنذر أن يحج ماشيا لا يجوز له أن يركب حتى يطوف طواف الركن وهو طواف الزيارة لانه التزم الحج على
صفة الكمال لان المشي أشق على البدن فيجب عليه الا يقاء بما التزم كالونذر أن يصوم متتابعًا ولا يقال كيف
يجب عليه المشي بالنذر وهو من شرطه أن يكون له تطير في الشرع وهذا لا نظير له لاننا نقول لا بل له تطير لان
أهل مكة ومن حولها لا يشترط في حقهم الراحلة بل يجب المشي على كل من قدر منهم على المشي ولو ركب
أراق دمًا لانه أدخل فيه النقص وكذا اذا ركب في أكثره وان ركب الاقل يجب عليه بحسب ما به من الدم
وطواف الزيارة ينتهي الاحرام فيمشي اليه وطواف الصدر للتوديع وليس بأصل في الحج حتى لا يجب على
من لا يوتق ولم يذكر في المختصر من أين يتدئ المشي قبل عشي من الميقات والاصح أنه عشي من بيته لانه هو
المراد في العرف وهو أملا وفي الاصل خيره بين الركوب والمشى وروى عن أبي حنيفة أنه كره المشي فيه
فيكون الركوب أفضل وأتم ولهذا لو أوصى بان يحج عنه لا يجوز به الحج ماشيا حتى يضمن الامور النفقة فلو حج
ماشيا ويكون الحج له وقال الفقيه أبو جعفر الهندي وانما يطلق له الركوب اذا كانت المسافة بعيدة بحيث
لا يبلغ الاشقة عظيمة وفي البخاري عن أنس أنه عليه الصلاة والسلام رأى شيخا يهادي بين اثنين فقال ماله
قالوا نذر أن يمشي فقال ان الله عن تعذيب هذا نفسه لغني فأمره أن يركب قالوا والصحيح هو الاول لما ذكرنا
أنه التزم بصفة الكمال لكونه أشق على البدن وانما كره أبو حنيفة الجمع بين المشي والصوم لانه عند ذلك
بسوء خلقه ويجادل رفيقه وروى عن ابن عباس أنه قال بعدما كف بصرة ما سقت على شيء كئسني على
أن لا أجمع ماشيا فان الله تعالى قدم المشاة فقال يا تولد رجالا وعلى كل ضامر وكان الحسن بن علي رضي الله

فلا يعتبر العرف بخلاف ما اذا أوصى أن يحج عنه فانه يحج عنه من بيته لان الوصية تنصرف الى الفرض في الاصل اه اتقاني ﴿تنبية﴾
اختلف العلماء أن حج الاتقاني كما أفضل أم ماشيا فعندنا كما أفضل من المشى وهو أحد قول الشافعي وهو الاصح من قوايه لما روى
أنه صلى الله عليه وسلم حج را كما فاتباعه أولى ولان في الركوب انفاقا ومؤنة بالمال وعونا على قوة النفس اقضاء للنسك بصفة الكمال
فكان أفضل واقول الثاني له أن المشى أفضل وهو قول داود اقول النبي صلى الله عليه وسلم ولما شى فضل على الراكب كفضل ليله القدر
على سائر الليالي ولقول النبي صلى الله عليه وسلم للحاج الراكب بكل خطوة تخطوها ناقة مائة حسنة وللحاج الماشي بكل قدم يرفعه ويضعه

سبعائة ألف حسنة من حسنات الحرم قالوا يا رسول الله وما حسنات الحرم قال الحسنات بمائة ألف ولما روى أن ابن عباس أوصى بنبيه عند الموت بأن يحجوا مشاة وساق الحديث إلا أنا نقول المراد من هذا الحج من مكة وحوا إليها على ما ذكرنا إذا القدرة على الرحلة ليست بشرط في حقهم لأنهم لا يلحقهم زيادة مشقة تحمل بنسك الحج لقرب المسافة دل عليه قول ابن عباس ابنه عند الموت أخرجوا حاجين من مكة حتى ترجعوا إلى مكة مشاة فإن الحاج الراكب بكل خطوة وساق الحديث فكان المراد من الحج ماشيا من مكة بجعابين الحديثين وعملهم ما بقدر الامكان فكان النبي صلى الله عليه وسلم أراد بهذا تفضيل الحج من مكة وإن قربت المسافة على الحج من سائر البلاد وإن بعدت المسافة شرفا وتعظيما لها ومن كان به ضعف من أهل مكة لا يقدر على المشي فالركوب له أفضل بناء على ما ذكرنا اهـ كرماني قال الولول الجي الحاج اذا خرج راكبا كان أفضل لان المشي يجهد الانسان ويسبى خلقه فلا يأمن أن يأثم في احرامه في آخر أمره والله أعلم (قوله الالبسة عظيمة) أي فاذا قربت والرجل بمن يعتاد المشي ولا يشق عليه ينبغي أن لا يركب وهذا الذي نقله عن الفقيه جمع بين رواية الأصل والجامع الصغير اهـ اتفاني

كتاب النكاح

(٩٤)

عنهما عشي في حجه وجنايته تقاديين بيده قال رحمه الله (ولو اشترى محرمة حللها وجامعها) أي لو اشترى جارية قد أحرمت باذن مولاهما فلا يشتري أن يحللها ويجماعها وفي بعض نسخ الجامع الصغير أو يجماعها والأول بدل على أنه يحللها بغير الجماع كقص ظفر أو شعر ثم يجماعها والثاني أنه يحللها بالجماعة لأنه وإن وقع التحليل به صورة لم يقع به في الحقيقة لأنه لا يخلو عن تقديم محظوره من مقدمات الجماع كالس والقبلة وبه يقع التحليل فلم يقع الجماع قبل التحليل والأولى أن يحللها بغير الجماعة تعظيما لأمر الحج وقال زفر رحمه الله ليس له أن يحللها وعلى هذا الخلاف في الحرة إذا أحرمت ببيع نذل ثم تزوجت فلزواج أن يحللها خلافا له هو يقول إن احرامها صحر ولزم في حال ليس للزوج ولا للمولى فيها ما حق فليس لهما أن يطلاه كافي الأمة إذا تزوجت باذن المولى ثم باعها فليس للمشتري أن يطله وإنما المشتري قائم مقام البائع وقد كان للبائع أن يحللها فكذلك المشتري ولأن الأذن انما يحتاج إليه لبقاء الاحرام لا لابتداء فانه يجوز بغير اذنه وله أن يحللها والبقاء في ملك المشتري والزواج فاشتراط اذنه ما فيه بخلاف نكاح الأمة فانه يحتاج فيه إلى الأذن في الابتداء دون البقاء فإذا وجد في ملك البائع وقع لازما ولهذا لا يملك البائع فسخه فكذلك المشتري وفي الاحرام يملك إلا أنه يكره لما فيه من خلف الوعد فكذلك المشتري ولا يكره لعدم الخلاف فإذا كان له التحليل لا يرد بها بالعيب بخلاف النكاح ولو أذن لامرأته بالحج الفصل ليس له أن يرجع فيه لملكها منافعها وكذا المكتبة بخلاف الأمة والله سبحانه وتعالى أعلم

كتاب النكاح

لما فرغ من ذكر العبادات شرع في المعاملات لانها تالية للعبادات لما أنها سبب لبقاء العبادين ونسلهم وقدم النكاح على غيره من المعاملات لأنه أقرب منزلة من العبادات حتى كان الاشتغال بالنكاح أولى من التخلي للنوافل عندنا وفيه آثار في توعيد من رغب عنه ونحرى من رغب فيه ولا يلزمه الجهاد لأن النكاح شامل لفصيلتين وهو كونه سببا لوجود المسلم والاسلام والجهاد سبب لوجود الاسلام فقط وله فضائل أخرى من انتظام مصالح الدارين وقد اجتمع فيه دواعي الشرع والعقل والطبع فكان أولى بالتقديم قال رحمه الله (هو عقدي على ثلث المنفعة قصدا) احتراز بقوله قصدا عن عقد غلب به المنفعة ضمنا كالبيع

(قوله والجهاد سبب لوجود الاسلام فقط) قال الكمال رحمه الله والحق أن الجهاد أيضا سبب لهما اذ نفع الموصوف من صفة إلى صفة أعنى من الكفر إلى الاسلام اصح قولنا أنه سبب لوجود المسلم والاسلام فالحق اشتراكهم في ذلك لكن لانسبة بينهم ما في تحصيل ذلك فإن ما يحصل بأسكحة أفراد المسلمين منه أضعاف ما يحصل بالقتال اذا غالب حصول القتل به أو الذمة دون اسلام أهل الدار فقد تم للاكثرية في ذلك اهـ وآخر صاحب القدوري النكاح عن المعاملات لان المعاملات الداخلية تحت التكليف ثلاثة أنواع عبادات محضة وهو المقصد من الفطرة كالعارف

الذنية والصلوات والصدقات وما يضافها ومعاملات محضة كالبياعات والاجارات والضمانات وما يحكيها وما هو جامع لهما والهمة كالآتكية وما يتبعها وتقديم البسيط على المركب من فضائل العقول اهـ كما في (قوله وقد اجتمع فيه دواعي الشرع الخ) فأما دواعي الشرع من الكتاب والسنة والاجماع فظاهرة وأما دواعي العقل فان كل عاقل يحب أن يبقى اسمه ولا ينجي رسمه وما ذلنا غالبا لبقاء النسل وأما الطبع البهيمى من الذكروا لا تبيد دعوى تحقيق ما أعده من المباحضات الشهوانية والمضاجعات النفسانية ولا من جرة فيها اذا كانت بأمر الشرع وان كانت بدواعي الطبع بل يؤجر عليه بخلاف سائر المشروعات اهـ أكمل (قوله في المتن هو عقد الخ) والمراد بانعقد مطلقا نكاحا كاملا أو غيره مجموعا يجب أحدا المتكلفين مع قبول الآخر سواء كان باللفظين المشهورين من زوجت وتزوجت أو غيرهما محاسن ذلك أو كلام الواحد القائم مقامهما أعنى متوفى الطرفين اهـ فتح وكتب مانصه قال الكمال رحمه الله وهو عقد وضع لثلاث المنفعة بالانتمى قصدا والعقد لا يخرج شرائا الأمة للتسرى والمراد وضع الشارع لا وضع المتعاقدين له والورد عليه أنه المقصود من الشراء أن لا يكون الا لمنفعة اهـ

(قوله قاله المطرزي والازهرى) أى وصاحب الصحاح وطائفة الطلبة اه (قوله ومنه قول الفرزدق) وعزاه فى الدراية الى النجاشي اه (قوله صوب غادية) الغادية بجماعة تشد أصباحا اه ص (قوله فخازت الاستعارة لذلك) قلت ولهذا لا يسمى غيره من العقود نكاحا كالتسرى والهبة والصدقة والاجارة ونحوها لأن ذلك ليس سببا للوطء لاحالة اه سروجي (قوله فالأول المحل) قال الكمال وأما المحمية فى الشروط العامة وتختلف بحسب الاشياء والاحكام كحلية المبيع والائتمنى لكاح اه (قوله وانخاص الاشهاد) قال الكمال رحمه الله شرطه الخاص به سماع اثنين بوصف خاص يذكر اه وهو أولى من قول الشارح وانخاص الاشهاد اذا لا يشهد ليس بشرط اه قال الشيخ باكر رحمه الله وشرطه الخاص حضور شاهدين لا ينقد الا به بخلاف بقية الاحكام فان الشهادة فيها لا تظهر وعند الحاكم لا لان عقد اه قال الكمال شرطه الذى لا يخصه الا هلية بالعقل والبلوغ وينبغى أن يراد فى الولي لافى الزوج والزوجة ولا فى متولى العقد فان تزويج الصغير والصغيرة جائز وتوكيل الصبي الذى يعقل العقد ويقتضيه جائز عندنا (٩٥) فى البيع فصحة هنا أولى لانه محض سفير

وأما الحرية فشرطه فغذ بلاذن أحد اه (قوله) وركنه الايجاب والقبول أى حتى لا ينقد بالتعاطي اه قال فى العبادية حتى لو قالت امرأة لرجل زوجتك نفسى منك يدينار فرفع الدينار اليها فى المجلس ولم يقل بلسانه شيئا لا ينقد النكاح وان كان بحضرة الشهود اه قال فى التناخية نقلا عن السغنائى وهذا العقد لا ينقد بالتعاطي مبالغة فى صيانة الابضاع من الهتك اه (قوله النكاح سنة) أى حالة الاعتدال اه (قوله) وعند عدم التوفان سنة) اه (قوله) قال الكمال وأما فى حالة الاعتدال فداود وأبناعه من أهل الظاهر على أنه فرض عين على القادر على الوطء والانصاف واختلاف مشايخنا فقيل فرض كفاية

والهبة ونحوهما لأن المقصود فيها ملك الرقبة ويدخل ملك النعمة فيها ضمننا اذا لم يوجد ما يمنع ثم يحتاج هنا الى معرفة سبعة أشياء تفسر النكاح شريعة ولغة وسببه وشرطه وركنه وحكمه وصفته أما تفسيره شرعا فقد ذكره فى المختصر وأما تفسيره لغة فهو الوطء حقيقة قاله المطرزي والازهرى ومنه قول الفرزدق اذا سقى الله قوما صوب غادية * فلا سقى الله أرض الكوفة المطرا التاركين على طهر نساءهم * والناس كمن شطى بجاله البقرا وهو مجاز للعقد لان العقد فيه ضم والنكاح هو الضم حقيقة قال الشاعر ضمت الى صدرى معطر صدرها * كما نكحت أم الغلام صبيها أى كما ضمت أولانه سببه فخازت الاستعارة لذلك وسببه يتعلق بقاء العالم به بالتناسل والتوالد وشرطه نوعان عام وخاص فالأول المحل القابل والاهلية من العقل والبلوغ والحرية وانخاص الاشهاد وركنه الايجاب والقبول وحكمه ثبوت المحل والملك له وثبوت حرمة المصاهرة وصفته إمّا فرض أو سنة على ما تبين ان شاء الله تعالى قال رحمه الله (وهو سنة وعند التوفان واجب) أى النكاح سنة وعند شدّة الاشتياق واجب ليمكنه التحرر عن الوقوع فى الزنا لان ترك الزنا واجب ولا يتوصل الى الواجب الا به يكون واجبا كوجوبه وعند عدم التوفان سنة حتى كان الاشتغال به أفضل من التخلي للعبادة النفل عندنا خلافا للشافعى رحمه الله هو يقول إن النكاح من المعاملات حتى صح من الكافر والعبادة أولى منها لانها شرعت لله تعالى وشرع المعاملات للعباد ولنا قوله عليه الصلاة والسلام من كان على دينى ودين داود وسليمان وإبراهيم فليتزوّج فان لم يجد اليه سبيلا فليجاهد فى سبيل الله فجعل النكاح من الدين وقدمه على الجهاد واختار لنفسه الاشتغال به فثبت أنه أفضل وقدمه قوم أن يتخلوا للعبادة ويطلقوا نساءهم فرد عليهم وقال تناكحوا نوالدوا تكثروا فأتى بأباهي بكم الامم يوم القيامة هذا أمر وقد عرف مقتضاه فى موضعه وقال عليه الصلاة والسلام النكاح سنتى فمن رغب عن سنتى فليس منى ولان فيه انتظام المصالح الدينية والدنيوية اذ لا يتبأ الا بمصالح البدن وهى تتعلق بخارج البيت ودخله فكل منهما يقوم بالواحد وفيه استعمال الحكم الذى هو استئناس بسنة النبي الموصوف بالخلق العظيم عليه الصلاة والسلام فان تحمل سوء الخلق من أخلاق الأبرار وفيه انضمام الذكرا الى الانثى غاية الانضمام اذ لا بقاء لهذا العقد الا بالانضمام قال الله تعالى ومن

وقيل واجب على الكفاية وقيل مستحب وقيل سنة مؤكدة وهو الأصح وهو محمل قول من أطلق الاستحب وكثير ما يتسامح فى إطلاق المستحب على السنة اه مع اختصار قوله وقيل واجب على الكفاية أى وقيل واجب عين كالوتر والأضحية اه غايه (قوله هو يقول الخ) أى لانه ايجاب وقبول كالبيع والشراء اه غايه (قوله فليتزوّج) أمر به وهو واجب اه غايه (قوله فليجاهد فى سبيل الله) ذكره فى الفردوس وصححه اه غايه (قوله وقدمه على الجهاد) أى ولا شك أن الجهاد أفضل من النافلة فما كان مقدما على الأفضل فهو أفضل قطعاً اه غايه (قوله فثبت أنه أفضل) قال شمس الدين سبط ابن الجوزى فى انصار الانصاف وهو قول عامة الصحابة والتابعين وبه قال مالك وأحمد وقال النووي وهو قول بعض الشافعية والمالكية قلت ذكر القرافى فى الذخيرة قول مالك والشافعى اه غايه (قوله وفيه انضمام الذكرا الى الانثى) أى وبه يحصل الاعفاف اه فائدة قال الكمال ويستحب مباشرة عقد النكاح فى المسجد لانه عبادة وكذا فى يوم الجمعة واختلّفوا فى كراهة الزفاف والمختار لا يكره اذ لم يشتمل على مفسدة دينية وفى الترمذى عن عائشة رضى الله عنها قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم أعلنوا النكاح واجعلوه فى المساجد واضربوا عليه بالدف وفى البخارى عن ارضى الله عنها قالت زفقتنا

أمرأة إلى رجل من الانصار فقال النبي صلى الله عليه وسلم يا عائشة أما يكون معهم لهوفان الانصار يحجبهم الله وروى الترمذي والنسائي عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال فصل ما بين الحلال والحرام الدف والصوت وقال الفقهاء المراد بالدف ما لا حلال له والله أعلم اه (قوله كما نسخت الرهبانية والخصاء) الخصاء هو الاعتزال عن النساء كما يفعله الرهبان كانه خصاء معني اه من خط الشارح (قوله في المنزوعة عقد بإيجاب وقبول الخ) وفي البسائط والقور في القبول ليس بشرط عندنا خلافا للشافعي اه غاية وفي التعبير في قبول النكاح في المجلس قول أصحابنا وقال الشافعي على الفور قاله في التارخانية (قوله بلفظين) المراد باللفظين ما هو أعم من الحقيقة والحكم فيه دخل فيه متولى الطرفين أو ما يخص الحقيقة اه كمال قال في الدراية وانما قيد انعقاده باللفظ ليخرج الكتابة فانه لو كتب رجل على شيء لامرأة زوجتي نفسك فكتبت المرأة على (٩٦) ذلك الشيء عقبه زوجت نفسي منك لا ينعقد النكاح كذا في الفوائد الكاتبة اه (قوله والاخر

مستقبلا) وفي البسائط يريد بالمستقبل لفظ الامر وفيه وينعقد النكاح بلفظ يصل للحال والاستقبال مثل أتزوجك وأنتكحك اه تارخانية (قوله لان الواحد يتولى طرفي النكاح) أي فلم يكن انعقاده بلفظين وانما الانظ الاول توكيل منه لا غير بخلاف البيع فانه لا يتولى فيه الواحد طرفي العقد الا الاب والجسد استحسانا والفرق بين النكاح والبيع من ثلاثة أوجه أولها أن الحقوق في البيع تتعلق بالوكيل فلا يتولى الواحد طرفي البيع أفضى إلى التنافي ولا كذلك النكاح فان وكيل الزوج لا يطالب بتسليم المهر ولا غيره من حقوقه لانه سفير فيه وكذا وكيل الزوجة لا يطالب بتسليمها بل هو سفير ومعب عنها كذا

آياته أن خلق لكم من أنفسكم أزواجا لتسكنوا اليها وجعل بينكم مودة ورحمة وهذه الوجوه يترجح بها على التخلي للنواقل فان قيل ان الله تعالى مدح يحيى بكونه سيدا وحسورا وهو من لا يأتي النساء مع القدرة عليه فلو كان الاشتغال به أفضل لما استحق المدح بتركه قلنا نحن لا تنكر فضل التخلي للعبادة واستحقاق المدح به ولكن نقول الاشتغال بالنكاح أفضل ويحتمل ان ذلك في شريعتهم ثم نسخ في شريعتنا فصارت العشرة أفضل من العزلة كما نسخت الرهبانية والخصاء قال رحمه الله (وينعقد بإيجاب وقبول وضعا للماضي أو أحدهما) أي ينعقد النكاح بالإيجاب والقبول بلفظين وضعا للماضي أو وضع أحدهما للماضي والاخر للمستقبل لان النكاح عقد فينعتق بهما كسائر العقود واختص بما ينبي عن الماضي لانه انشاء تصرف وهو إثبات ما لم يكن ثابتا وليس له لفظ يختص به باعتبار الوضع فاستعمل فيه لفظ ينبي عن الثبوت وهو الماضي دفعا للمحاجة وهذا لان الانشاء يعرف بالشرع لا باللغة فكان ما ينبي عن الثبوت أولى من غيره لان غرضه ما الثبوت دون الوعد وهذا المعنى موجود أيضا فيما اذا كان أحدهما ماضيا والاخر مستقبلا مثل أن يقول زوجتي فيقول زوجتك لأن قوله زوجتي توكيل وإثابة وقوله زوجتك امتثال لامره فينعتق به النكاح لان الواحد يتولى طرفي النكاح على ما بين في موضعنا شاء الله تعالى ولا يقال لو كان توكيلا لما اقتصر على المجلس لانا نقول هو توكيل في ضمن الامر بالفعل فيكون قبوله بتحصيل الفعل بالمجلس فاذا قام قبل الفعل فقد قام قبل القبول فيبطل ولان قوله زوجتي يراد به التحقيق عادة لا سوما تقدمه عليه غالبا بخلاف البيع ولانه لو لم ينعقد بقوله زوجتك بعد قوله زوجتي كان للزوج أن يرجع فيلحق الولي بذلك عارفتي ضرر بذلك بخلاف البيع وعلى هذا لو قال جئت خاطبا بتك أو تزوجنيها فقال زوجتكها انعقد ولزم قال رحمه الله (وانما يصح بلانظ النكاح والتزويج وما وضع لتعليك العين في الحال) أي لا يصح النكاح الا بهذه الالفاظ واحترز بقوله في الحال عن الوصية لانها لتعليك العين بعد الموت لا في الحال وقال الشافعي رحمه الله لا ينعقد الا بلفظ النكاح والتزويج لان التعليك ليس حقيقة فيه ولا مجازا عنه لان التزويج للتفريق والنكاح للضم حتى يراعى فيه مصالح المتناكحين ولا نهم ولا ازدواج بين المالك والمملوك أصل حتى لا يراعى فيه الامصال المالا ولان الاشهاد فيه شرط والكتابة يحتاج فيها إلى النية ولا اطلاع للشهود على النيات ولان التعليك مفسد للنكاح وكذا الهبة من اللفاظ الطلاق حتى يقع الطلاق بقوله وهبتك لاهلاك فلا يكون موجبا للضد ولنا قوله تعالى وامرأة مؤمنة ان

في الغاية وبقيته الاوجه مذكورة في الشرح (قوله ولانه) أي الثاني اه (قوله ولانه) أي الثالث اه وهبت زوجتي أي واحتاج إلى أن يقول بعد قول الولي زوجتك قبلت (قوله فيلحق الولي بذلك عار) ويقال زوجته ابنته فلم يقبله (قوله بخلاف البيع) أي حيث لا عار في رده (قوله فقال زوجتكها الخ) وكذا لو قال لامرأة أتزوجك على ألف درهم فقالت قد تزوجتك على ذلك صح لان النكاح لا يحصره السوم فكان الظاهر من جميع ذلك الإيجاب اه غاية قال زوجتك بنتي بالف فقال قبلت وسكت عن المهر صح وان قال قبلت ولا أقبل المهر لا يصح لانه ردوع أبي حفص الكبير يصح لان المال في النكاح تبع قال المرغيناني لو قال زوجتي أنتك فقال ارفعها واذهب بها حيث شئت بحضرة الشهود لا ينعقد وقال الامام محمد بن الفضل ينعقد وفي الذخيرة صرت امرأة في فقالت نعم أو صرت لك اختيارا للمشايخ أنه ينعقد اه غاية (قوله وقال الشافعي) أي وابن حنبل اه غاية (قوله ولانه لتعليك ليس حقيقة فيه) أي في النكاح والتزويج اه (قوله ولا مجازا عنه) أي عن النكاح والتزويج اه (قوله ولنا قوله تعالى وامرأة مؤمنة الخ)

وانما ينعقد بلفظ الهبة اذا اطلب الزوج منها النكاح حتى لو اطلب منها التمكن من الوطء فقالت وهبت نفسي منك وقبل الزوج لا يكون نكاحا كذا في المطلاع واليه أشير في فتاوى القاضى الامام فخر الدين اه وأيضا انما ينعقد بلفظ الهبة اذا كانت المتكوحة حرة أما اذا كانت أمة كان العقد هبة نص عليه العلامة صدر الشريعة رحمه الله في توضيحه في فصل علاقات الجواز (قوله لاننا نقول الاختصاص والخلوص الخ) قال في الغاية ولانه لو كان الخلوص أمرا من الانعقاد بلفظ الهبة وشريعته بغير مهر يلزم كثرة الاختصاص بغير دليل مع أن الاصل عدم اختصاصه عن أمته اه قال في الدراية وإمامنا في المسئلة على رضى الله عنه فان رجلا وهب ابنته لعبد الله بن جزء عند شاهدين فاجاز ذلك على رضى الله عنه اه (قوله في سقوط) أى الذى لا يجوز خلو النكاح عنه في حق غيره اه (قوله المهر) أى لافي اللفظ فان المجاز لا يختص بحضرة الرسالة اه تنقيح صدر الشريعة (قوله دون لفظ التزويج) خصوصا بالنسبة الى أفصح العرب اه فتح (قوله في أنها لا تحل لاحد) أى لقوله تعالى وأزواجه أمهاتهم اه (قوله في محل يقبلها) احتزبه عن البهائم والغلمان والمحارم اه من خط الشارح (قوله والسببية) فاذا ثبت أن تلك اللفاظ سبب الملك المتعة عند عدم المانع الشرعى فإطلاق السبب وإرادة السبب من أقوى طرق المجاز اه غاية (قوله وذ كر السرخسى أنها) أى النية اه (٩٧) (قوله ينصرف الى المجاز من غيرنية) لان اللفظ اذا لم يحتمل

الواحد او احدا استغنى عن النية اه غاية (قوله ولان كلامنا فيما اذا صرح به) أى بان قال الموجب بالكتابة أردت بها عقد النكاح فلا اعتبار حينئذ الا لاقراءه بالتزام صحة النكاح بالكتابة اه غاية (قوله وقال أبو بكر الاعمش لا ينعقد الخ) قال في الهداية وينعقد بلفظ البيع هو الصحيح قال في الدراية بان قالت المرأة بعثك نفسي أو قال الاب بعث ابنتى منك بكذا وكذا بلفظ الشرايمان قال اشترتك بكذا فأجاب نعم وكان أبو القاسم البخى يقول بان عقاده واليه أشار محمد في كتاب الحدود حيث قال اذا زنى بامرأة ثم قال بامرأة ثم قال تزوجتها أو اشتريتها سقط الحد اه وكذا في الغاية السروجية

وهبت نفسها الآية وقوله عليه الصلاة والسلام ملكتكها بجماعك من القرآن ورد في النكاح ولا يقال الانعقاد بلفظ الهبة خاص به عليه الصلاة والسلام دليل قوله تعالى خالصه لك لاننا نقول الاختصاص والخلوص في سقوط المهر بدليل انها مقابلة بمن آتى مهرها في قوله انا أحللتك أزواجك الآية آتيت أجورهن الى قوله وامرأة مؤمنة وبدليل قوله تعالى لكيلا يكون عليك حرج والحرج يلزم المهر دون لفظ التزويج وبنى المهر فحصل المنعة التى سيق الكلام لاجلها الا باقامة لفظ مقام لفظ ويحتمل ان يكون الخلوص في انها لا تحل لاحد بعده ولان التملك سبب الملك المتعة بواسطة ملك الرقبة في محل يقبلها والسببية طريق من طرق المجاز وقوله التملك مفسد للنكاح والهبة من ألفاظ الطلاق الخ ينقض بقوله تزويج فان الفرقة تقع به اذا قوى به الطلاق وهو من ألفاظ الطلاق والتملك لا يفسد النكاح من حيث انه محرم عليه أمته وانما يفسده من حيث انه أبطل مالكية المرأة لان المرأة ثبت لها بالنكاح ضرب ملك على الزوج في مواجب النكاح من طلب القسم وتقدير النفقة والسكنى والمنع عن العزل وغيرها وبالتملك بطل ذلك وصارت مملوكة محضة والجواب عن قولهم لا اطلاع للشهود على النيات انها ليست بشرط مع ذكر المهر وذ كر السرخسى أنها ليست بشرط مطلقا لعدم اللبس كقولهم للشجاع أسدوكا لو حلف انه لا يأكل من هذه النخلة ينصرف الى المجاز من غيرنية ولان كلامنا فيما اذا صرح به ولم يبق الاحتمال وقال أبو بكر الاعمش لا ينعقد النكاح بلفظ البيع لانه تملك المال بالمال والمملوك به غير مال قلنا طريق المجاز موجود فيه فصار كالهبه واليه أشار محمد رحمه الله في كتاب الحدود وقال اذا زنى بامرأة ثم قال تزوجتها أو اشتريتها سقط الحد فسوى بينهما وجعله دعوى النكاح وبلفظ السلم قيل ينعقد وقيل لا ينعقد وكذا في الصرف روايتان وفي القرض قيل ينعقد وقيل لا ينعقد وقيل الاول قياس قولهما والثاني قياس قول أى يوسف بناء على ان الملك فيه بالقبض يثبت عندهما وعند لا يثبت وبالجعل ينعقد على الصحيح ولا ينعقد بلفظ الوصية لانها توجب الملك مضافا الى ما بعد الموت وفي النواذر اذا قال أوصيت لك ببنى للعالم ينعقد

(١٣ - زيلعي ثاني) (قوله والمملوك به) أى (١) منفعته وهى اه (قوله طريق المجاز موجود) أى وهو أن البيع يوجب ملكا هو سبب ملك المنفعة في محله (قوله وبلفظ السلم قيل ينعقد) أى لانه يفيد ملك الرقبة وينعقد السلم في الحيوان حتى لو قبضه ملكه ملكا فاسدا اه سروجي (قوله وقيل لا ينعقد) أى لان السلم في الحيوان لا يجوز اه غاية (قوله وكذا في الصرف روايتان) قيل لا ينعقد لانه عقد خاص في أحد النقيدين وقيل ينعقد به لانه يفيد الملك في العين ففي المنفعة أولى اه غاية قال السكال وظاهر هذا انه ما قولان وان منشأهما الروايتان اه قوله لانه يفيد الملك في العين أى في الجمله اه فتح (قوله وفي القرض قيل ينعقد) لانه يفيد ملك الرقبة للاستقرض اه غاية (قوله وقيل لا ينعقد) أى لانه اعارة اه غاية (قوله وبالجعل ينعقد الخ) وقد ذكر المصنف في آخر الكتاب في المسائل التى بالفارسية أنه ينعقد بالجعل اه قال المرغينانى النكاح لا ينعقد بالجعل قال في الذخيرة هذا ليس بصحيح وفي نوادر ابن رستم عن أبي يوسف اذا قالت المرأة لرجل جعلت لك نفسي بالف بحضرة الشهود فقال قبلت يكون نكاحا وذ كر السرخسى في دعوى الجماع اذا قال جعلت ابنتى هذه لك بالف كان نكاحا للبنى والعبرة في العقود للعانى وفي المحيط وينعقد بلفظ الجعل وبلفظ الرجعة ان كانت مبانة اه وفي الرهن اختلاف المشايخ وقال الجرجاني لا ينعقد بالا قالة لانها للفسخ

(١) (قوله أى منفعته وهى) اه كذا في النسخ التى بأيدينا ولعل هنا سقط حرف ر اه مصححه

موضوعه وكذا الصلح لكونه لاسقاط الحق لا لابتداء العقد وقال السرخسي يعقد بلفظ الصلح والعطية اه غايه السرخسي (قوله لانه تمليك الحال) وينبغي أن لا يختلف في صحته حيثئذ اه فتح وأما لفظ الرد هل ينعقد به النكاح ذكر في كتاب النكاح املا رواية بشر بن غياث أن من طلق امرأته طلاقاً بائناً فقلت نفسي عليك فقال الزوج قبلت كان نكاحاً قال الشيخ الامام أبو العباس الناطقي والرد قد يكون في حكم الابتداء اه فتارخانية (قوله ولا ينعقد بلفظ الاجارة) أي بان تقول المرأة آجرت نفسي منك بكذا أو يقول الاب آجرت ابنتي منك بكذا ونوى به النكاح وأعلم الشهود اه (قوله وفيه خلاف الكرخي) وما قاله رواية عن أبي حنيفة اه (قوله والتأقيت مفسده) أي والتأقيت شرط صحة الاجارة اه غايه (قوله ولو جعلت المرأة آجرة) أي أو رأس مال السلم اه فتح وكتب مانصه بان قال لرجل استأجرت دارك بابنتي هذه أي أو أسلمتها اليك في كرخنة اه فتح (قوله ينبغي أن ينعقد) أي النكاح اه (قوله والرضا والابراء) أي والشركة والاعتاق والكتابة والولاء والايديع اه غايه (قوله وليس بموضوع له الخ) وكل لفظ لا ينعقد به النكاح تنعقده الشبهة حتى يسقط به الحد ويجب لها الاقل من المسمى ومن مهر المثل ان دخل بها اه فتح (قوله واختلقوا في انعقاده بلفظ لا يعلمان الخ) لو ائنت المرأة (٩٨) زوجت نفسي بالعربية ولا تعلم معناه وقبل والشهود يعلمون ذلك أو لا يعلمون

صح كالطلاق وقيل لا كالبيع كذا في الخلاصة اه فتح (قوله ما ينعقد به اجماعاً) أي من مشايخنا وذلك كالتمليك والهبة والصدقة ونحوها اه (قوله في المتن عند حرين) يتعلق بقوله ينعقد أو بقوله يصح اه وقوله عند حرين وكتب مانصه قال العيني ثم قول الشيخ عند حرين يدل على ان المراد حضورهما لا معاهما لان عند الحضرة اه (قوله أو محدودين) قال في الحقائق محل الخلاف المحدودين قبل ظهور التوبة اذ بعده ينعقد اتفاقاً اه ابن فرشتا (قوله ولنا قوله صلى الله عليه وسلم لانكاح الابشهود) رواه الدارقطني اه فتح والشهود الحضور امام مصدر ولابد بمعنى الحضرة ويجوز أن يكون جمع شاهد كالسجود جمع ساجد والثاني أظهر اه كافي (قوله لان العبد والصبي والمجنون ليسوا من أهل الولاية الخ) والمدبر والمكاتب كالفن لا ينعقد بشهادتهم ولو حضر العبد والصبي العقد مع غيرهما مما تصح شهادته ثم عتق العبد وبلغ الصبي واحتج الى الاداء لخص النكاح فشهدا به دون من كان معهما من العقد بحضوره جازت شهادتهما وان لم يكن صحة العقد كانت بحضورهما هذا ومذهب أحمد رضي الله عنه جواز شهادة العبد مطلقاً واستبعد نفيها لانه لا كتاب ولا سنة ولا اجماع في نفيها وحكي عن أنس رضي الله عنه أنه قال ما علمت أحداً شهد العبد والله تعالى يقبلها على الامم يوم القيامة فكيف لا يقبل هنا وقبل شهادته على النبي صلى الله عليه وسلم في رواية الاخبار والذي ذكر من المعنى وهو ان الشهادة من باب الولاية ولا ولاية له مما يمنع فانه لا لازم عقلايين تصديق مخبر في اخباره بما شاهد به بعد كونه عدلاً تقياً وبين كونه مملوكاً المنافع ولا شرعاً لم يجز أن يتبلى عبداً من الله بالرق ويقبل اخباره كيف وليس الشرط هنا كون الشاهد ممن يقبل أدائه وكذا جاز بعدوى الزوجين ولا أداء لهم او غايه ما يلزم فيه انه لما لم يجعل له ولاية على نفسه شرط اولم يصح له تصرف في التحقيق بالمجادات في حق العدة وقد كان حضوره كالحضور وأما ما ذكره في المبسوط حيث قال ولان

قوله صلى الله عليه وسلم لانكاح الابشهود) رواه الدارقطني اه فتح والشهود الحضور امام مصدر ولابد بمعنى الحضرة ويجوز أن يكون جمع شاهد كالسجود جمع ساجد والثاني أظهر اه كافي (قوله لان العبد والصبي والمجنون ليسوا من أهل الولاية الخ) والمدبر والمكاتب كالفن لا ينعقد بشهادتهم ولو حضر العبد والصبي العقد مع غيرهما مما تصح شهادته ثم عتق العبد وبلغ الصبي واحتج الى الاداء لخص النكاح فشهدا به دون من كان معهما من العقد بحضوره جازت شهادتهما وان لم يكن صحة العقد كانت بحضورهما هذا ومذهب أحمد رضي الله عنه جواز شهادة العبد مطلقاً واستبعد نفيها لانه لا كتاب ولا سنة ولا اجماع في نفيها وحكي عن أنس رضي الله عنه أنه قال ما علمت أحداً شهد العبد والله تعالى يقبلها على الامم يوم القيامة فكيف لا يقبل هنا وقبل شهادته على النبي صلى الله عليه وسلم في رواية الاخبار والذي ذكر من المعنى وهو ان الشهادة من باب الولاية ولا ولاية له مما يمنع فانه لا لازم عقلايين تصديق مخبر في اخباره بما شاهد به بعد كونه عدلاً تقياً وبين كونه مملوكاً المنافع ولا شرعاً لم يجز أن يتبلى عبداً من الله بالرق ويقبل اخباره كيف وليس الشرط هنا كون الشاهد ممن يقبل أدائه وكذا جاز بعدوى الزوجين ولا أداء لهم او غايه ما يلزم فيه انه لما لم يجعل له ولاية على نفسه شرط اولم يصح له تصرف في التحقيق بالمجادات في حق العدة وقد كان حضوره كالحضور وأما ما ذكره في المبسوط حيث قال ولان

النكاح يعقد في محافل الرجال والعبيد والصبيان لا يدعون في محافل الرجال عادة فكان حضورهما كلاهما حضوراً فحاصله ان اشتراط الشهادة انما هو لظاهره لا لخطر ولا لخطر في احضار مجرد العبد والصبيان وكذا أهل الذممة في النكحة المسلمين وكذا النساء منفردات عن الرجال فتشمل هذا الوجه نفي شهادة الكل واعتباره أولى أن ينفي شهادة السكاري حال سكرهم وعريتهم وان كانوا بحيث يذكرونها بعد الصحو وهذا الوجه الذي أدب به اه كمال رحمه الله (قوله حتى يتعقد بحضور رجل وامرأتين الخ) وأجاز النكاح بشهادة رجل وامرأتين معاً الشعبي وداود وأصحابه وكذا في اشارة ابن حنبل ذكره في المغني واختاره أبو محمد بن خزم وجوزته بشهادة أربع من النساء اه غاية وفي شرح الارشاد وأجمعوا أن النكاح لا يتعقد بشهادة النسوة المنفردات لانهم يقن مقام رجل واحد وبشهادة الواحدة لا يتعقد وهكذا في المسوط اه كافي (قوله انه) أي الفاسق اه (قوله فيكون من أهل الشهادة) أي حتى لو حكم به حاكم نفسي حكاه اه غاية (قوله لانه) أي لان الغيبر من جنس الناسق ويجوز قلبه اه كمال (قوله ومن ضرورة كونه أهلاً لها أن يكون أهلاً للقضاء) أي لان تقلد القضاء انما يكون من الامام اه كافي (قوله ويلزم منه أن يكون أهلاً للشهادة) أي لان القاضي لا بد أن يكون أهلاً للشهادة اه

ولا بد من اشتراط الاسلام في النكحة المسلمين لانه لا شهادة للكافر على المسلم اذ لا ولاية له عليه قال الله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً ولا يشترط وصف الذكورة عندنا حتى يتعقد بحضور رجل وامرأتين خلافاً للشافعي رحمه الله بناء على أصله ان شهادة النساء في غير المال وبوابعه غير مقبولة عنده وسيعرف في الشهادات ان شاء الله تعالى ولا يشترط العدالة حتى يتعقد بحضرة فاسقين وقال الشافعي لا يتعقد لان الشهادة من باب الكرامة والفاسق من أهل الاهانة ولان الشهادة فيه معقولة المعنى وهو صون العقد عن الخوذه ولا يثبت بشهادتهما وانما من أهل الولاية فيكون من أهل الشهادة وهذا لانهم لم يحرم الولاية على نفسه لا تحرم على غيره لانه من جنسه ولانه من أهل الامامة الكبرى ومن ضرورة كونه أهلاً لها أن يكون أهلاً للقضاء ويلزم منه أن يكون أهلاً للشهادة وقيل هذه المسئلة مبنية على أن الفسق لا ينقص من ايمانه شيئاً وعلى أن العمل من شرائع الايمان لامن نفسه وعنده الشرائع من نفس الايمان وزاد بالاطاعة وينتقص بالمعصية فجعل نقصان الدين كنقصان الحال بالرق وغيره وهذا لا يستقيم لان الفاسق انما ردت شهادته عند الاداء التهمة ولا تهمه هنا لتيقنه وما قاله الشافعي من صون العقد عن الخوذه يطل بابني العاقرين وبابني أحدهما وكذا بالمستورين وبعد قبحهما على الاصح عندهم والمحدود في القذف من أهل الولاية فيكون من أهل الشهادة تحملاً وانما الفات غرة الاداء بالنهي لجرعته فلا يبالى بقواته كافي شهادة العبدان وابني العاقرين ثم قيل الشرط فيه حضور الشاهدين لاسماعهما وفي رواية لا بد من سماعهما ولو عقد بحضرة النائمين جاز على الاصح ولا يتعقد بحضور الاصمين على المختار وبحضرة السكاري صح اذا فهموا وان لم يذكروا بعد الصحو ولو عقد بحضرة هنديين لم يفهما كلامهما لم يجوز ان سمع أحد الشاهدين فأعيد على الآخر فسمع دون الآخر لم يصح الا في رواية عن أبي يوسف استحسانا اذا اتحد المجلس ولو كان أحدهما أصم فأعاد عليه صاحبه حتى سمع لا يجوز ولو سمع أحدهما كلام الزوج والاخر كلام المرأة ثم أعيد فسمع الذي كان سمع كلام الزوج كلام المرأة والاخر كلام الزوج لا يجوز عند العامة وقال أبو سهل ان اتحد المجلس يجوز قال رحمه الله (وصح تزويج مسلم ذممة

لا بد من اشتراط الاسلام في النكحة المسلمين لانه لا شهادة للكافر على المسلم اذ لا ولاية له عليه قال الله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً ولا يشترط وصف الذكورة عندنا حتى يتعقد بحضور رجل وامرأتين خلافاً للشافعي رحمه الله بناء على أصله ان شهادة النساء في غير المال وبوابعه غير مقبولة عنده وسيعرف في الشهادات ان شاء الله تعالى ولا يشترط العدالة حتى يتعقد بحضرة فاسقين وقال الشافعي لا يتعقد لان الشهادة من باب الكرامة والفاسق من أهل الاهانة ولان الشهادة فيه معقولة المعنى وهو صون العقد عن الخوذه ولا يثبت بشهادتهما وانما من أهل الولاية فيكون من أهل الشهادة وهذا لانهم لم يحرم الولاية على نفسه لا تحرم على غيره لانه من جنسه ولانه من أهل الامامة الكبرى ومن ضرورة كونه أهلاً لها أن يكون أهلاً للقضاء ويلزم منه أن يكون أهلاً للشهادة وقيل هذه المسئلة مبنية على أن الفسق لا ينقص من ايمانه شيئاً وعلى أن العمل من شرائع الايمان لامن نفسه وعنده الشرائع من نفس الايمان وزاد بالاطاعة وينتقص بالمعصية فجعل نقصان الدين كنقصان الحال بالرق وغيره وهذا لا يستقيم لان الفاسق انما ردت شهادته عند الاداء التهمة ولا تهمه هنا لتيقنه وما قاله الشافعي من صون العقد عن الخوذه يطل بابني العاقرين وبابني أحدهما وكذا بالمستورين وبعد قبحهما على الاصح عندهم والمحدود في القذف من أهل الولاية فيكون من أهل الشهادة تحملاً وانما الفات غرة الاداء بالنهي لجرعته فلا يبالى بقواته كافي شهادة العبدان وابني العاقرين ثم قيل الشرط فيه حضور الشاهدين لاسماعهما وفي رواية لا بد من سماعهما ولو عقد بحضرة النائمين جاز على الاصح ولا يتعقد بحضور الاصمين على المختار وبحضرة السكاري صح اذا فهموا وان لم يذكروا بعد الصحو ولو عقد بحضرة هنديين لم يفهما كلامهما لم يجوز ان سمع أحد الشاهدين فأعيد على الآخر فسمع دون الآخر لم يصح الا في رواية عن أبي يوسف استحسانا اذا اتحد المجلس ولو كان أحدهما أصم فأعاد عليه صاحبه حتى سمع لا يجوز ولو سمع أحدهما كلام الزوج والاخر كلام المرأة ثم أعيد فسمع الذي كان سمع كلام الزوج كلام المرأة والاخر كلام الزوج لا يجوز عند العامة وقال أبو سهل ان اتحد المجلس يجوز قال رحمه الله (وصح تزويج مسلم ذممة

لانه المقصود بالحضور فلا يجوز بالاصمين على ما هو الاصح وعن اشتراط السماع ما قدمنا في التزويج بالكتاب من أنه لا بد من سماع الشهود ما في الكتاب المشتمل على الخطبة بأن تقرأ المرأة عليهم أو سماعهم العبارة عنه بأن تقول ان فلانا كتب الى ليخطبني ثم تشهد أنها زوجته نفسها ما لو لم ترد على الثاني لا يصح على ما قدمنا في التزويج ولقد أبعد عن الفقه وعن الحكمة الشرعية من زاد النائمين ونص في فتاوى قاضيان عليه اذ لم يسمعا كلامهما ثم الشرط أن يسمعا ما كلامهما مع الفهم أما الاول فذكر في روضة العلماء أنه الاصح قال وبه أخذ عامة العلماء اه اذ لو سمع أحد الشهود ثم أعيد على الآخر فسمع وحده لم يكن الثابت على كل عقد سوى شاهد واحد وعن أبي يوسف ان اتحد المجلس جاز استحساناً واذا اقلوا وعنه لا بد من سماعهما معا وأما الثاني فعن محمد بن زوجهما بحضرة هنديين لم يفهما ما لم يجوز وعنه ان أمكنهما ان يعبراً ما سمعا جازاً والا فلا ربحي بين فتاوى قاضيان خلافاً فيه وجعل الظاهر عدم الجواز اه فتح (قوله وفي رواية لا بد من سماعهما) قال في جمع التفاريق لا بد من سماع الشهود كلامهما في نظم الزندوستي الاصح أن سماعهما مشروط به أخذ عامة العلماء اه وفي المحيط ولا تقبل شهادة الكفار والصبيان والمجانين والعبيد والمدرين والمكاتبين والنائمين والاصمين الذين لا يسمعون العاقرين اه كافي (قوله جاز على الاصح) كذا ذكر في القنية

(قوله وقال محمد وزفر) أي والشافعي وابن حنبل اه غايه (قوله فصار كأنهما سمعا كلام المرأة دون كلامه) قلت وفي هذا خلاف قد تقدم من قريب اه سروجي (قوله ولهذا) أي ولكون الذي له ولاية على مسلمة ولو بالشرع النيمان عقد النية على المسلم بان كانوا وليين لها أو وكيلين نفذ على الزوج والله أعلم هذا ما ظهر حال المطالعة ثم وقفت عليه بعد هذا في الغاية وهالك عبارتها وفي المبسوط ولهما طريقان أحدهما أن الذي يصلح (١٠٠) وليا للذمية في تزويجها أو قابلا لهذا العقد في صلح شاهد اقيه على ما مر بل أولى

لان الايجاب والقبول ركن للعقد والشهادة شرطه فاذا قام الذي بركنه فبشرطه أولى اه (قوله فلا بد من سماع الشطرين) أي مع أن فيه معنى على ما مر اه غايه ألا ترى أنه لو كان معهما مسمعان لما كان عند العقد فأسما وشهدا بالعقد عند انكار المسلم قبل بالاتفاق اه غايه (قوله لا تقبل شهادتهما ما عليه) أي بالاجماع اه غايه (قوله) وروى عنه أنها لا تقبل فيه أيضا قال في البدائع هو الصحيح من مذهبه اه غايه (قوله) وبه لا ينعقد النكاح قال في النهاية هذا تكلف غير محتاج اليه في المسئلة الاولى لان الاب يصلح أن يكون شاهدا في باب النكاح فلا حاجة الى نقل المباشرة من الأمور الى الأمر حكما وانما يحتاج اليه في المسئلة الاخيرة وهي ما اذا زوج الاب ابنته البالغة بحضرة شاهد واحد فان كانت حاضرة جاز بنقل مباشرة الاب

عند ذميين يعني بشهادة ذميين وقال محمد وزفر لا يصح لان السماع في النكاح شهادة ولا شهادة للكافر على المسلم فلا يصح سماعهما كلام المسلم بطريق الشهادة بشرط انعقاد سماع الشاهدين شرطى العقد ولم يوجد فصار كأنهما سمعا كلام المرأة دون كلامه ولهما أن الشهادة انما شرطت في النكاح لما فيه من اثبات ملك المتعة له عليهما فانعظم الجرم لا أدى لشرفه لاثبت ملك المهر عليه لان وجوب المال لا يشترط فيه الشهادة كالبيع وغيره والذي شهد به على مثله لولا نيته عليه ولهذا لو بالشرع عقدها نفذ عليه بخلاف ما إذا لم يسمع كلام الرجل أصلا لان الشهادة معتبرة لصحة العقد وهي تتوقف على الشطرين فلا بد من سماع الشطرين ثم اذا وقع التناكر بينهما فان كان الزوج هو المنكر لا تقبل شهادتهما عليه وان كانت هي المنكرة قبلت شهادتهما عليها ونظيره ما لو تزوج رجل امرأة بشهادة ابنته من غيرها ثم تجاحدا لا تقبل شهادتهما ان كانت هي المنكرة لان ابنتها ما كان لا يسميها وان كان الاب هو المنكر قبلت شهادتهما عليه وكذا لو تزوجها بشهادة ابنتها من غيرهما ثم تجاحدا فان كانت هي المنكرة تقبل والا لا تقبل لما قلنا ولو تزوجها بشهادة ابنتها ثم تجاحدا لا تقبل مطلقا لانها يشهدان لغير المنكر منهما وعند محمد لم يصح النكاح بشهادة الكافرين لا تقبل شهادتهما مطلقا الا اذا قالوا كان معنا مسلمان فتقبل شهادتهما عليه دون وروى عنه انها لا تقبل فيه أيضا لاثباتهم ما فعل المسلم ولا يثبت فعله بشهادة الكافر كسليم ادعى عبداني يذني فجحدته فأقام المسلم شاهدين كافرين على أن العبد عبده قضى له به فأنى فلان لا تقبل شهادتهما لما فيه من اثبات فعل القاضي بشهادتهما ولو أسلفا ثبوت الشهادة تقبل عندهما مطلقا وعند محمد لا تقبل لعدم صحة العقد الا اذا قالوا كان معنا مسلمان عند العقد قال رحمه الله (ومن أمر رجلا أن يزوجه صغيرة فزوجها عند رجل والاب حاضر صرح والا لا) أي وان لم يكن الاب حاضر الا يصح لان الاب اذا كان حاضرا يجعل مباشرة لاتحاد المجلس فيبقى الوكيل المزوج سفيرا ومعبرا فيكون شاهدا مع الرجل بخلاف ما اذا كان الاب غائبا لان المجلس مختلف فلا يمكن أن يجعل الاب مباشرة فلا ينتقل كلام الوكيل اليه فيبقى الرجل وحده شاهدا وبه لا ينعقد النكاح وقوله ومن أمر رجلا وقع اتفاقا لانه لو أمر امرأة فعقدت بحضرة رجل وامرأة أخرى والاب حاضر كان الحكم كذلك وكذا قوله عند رجل وقع اتفاقا لانه لو عقدت بحضرة امرأتين والاب حاضر كان الجواب كذلك وعلى هذا لو زوج الاب ابنته البالغة بحضرة شاهد واحد فان كانت حاضرة جاز وان كانت غائبة لم يجز لما ذكرنا والاصل في جنس هذه المسائل انه متى أمكن مباشرة حقيقة يجعل مباشرة حكما والا فلا ولهذا جعل الزوج واطا حكما بالخلوة الصحيحة ما لم يكن عاجزا حقيقة أو شرعا وكذا الجاهل بالحكم في دار الاسلام جعل عالما تقديرا الممكنة من التحصيل بخلاف ما اذا كان في دار الحرب وعلى هذا لو زوجت المرأة ابنتها البالغة برضاها بحضرة رجل وامرأة جاز بحضرتها وان كانت غائبة لم يجز لما قلنا وان كانت البنت صغيرة لم يجز سواء كانت حاضرة أو لا لعدم الانتقال كالاب اذا زوج الصغيرة بحضرة رجل واحد ومن هذا الجنس لو وكل رجلا أن يزوجه امرأة فعقد الوكيل بحضرة رجل واحد أو امرأتين فان كان الموكل حاضرا جاز والا فلا وعلى هذا لو وكلت امرأة رجلا أن يزوجهها فعقد بحضرة رجل أو امرأتين جاز ان كانت حاضرة والا فلا ولو وكل رجلا أن يزوجه عبده فزوج الوكيل

اليه لعدم صلاحية الشهادة على نفسه وان كانت غائبة لم يجز لان الشيء انما يقدر أن لو تصور تحقيقا وأقول العبد أرى أنه لا فرق بين الصورتين في الاحتياج الى ذلك التكاف وذلك لان الاب اذا كان حاضرا لا يصلح أن يكون شاهدا في نكاح امرأته لان الوكيل سفيرة ومعبرة فكان الاب هو المزوج ولا يجوز أن يكون المزوج شاهدا واذا انتقل اليه المباشرة أيضا صار هو المزوج من كل وجه بخلاف أن يكون الوكيل شاهدا اه أكمل (قوله كان الحكم كذلك) وكذا قوله صغيرة قيد اتفاق لان البالغة يقوم والدها مقام شاهد اه (قوله ولهذا جعل الزوج واطا حكما بالخلوة الصحيحة) أي في حق تكميل المهد اه غايه

(قوله لان العبد لا ينتقل اليه) قال في الغاية لان العبد لا ينتقل اليه العبارة لان الوكيل ليس بوكيل من جهة العبد حتى ينتقل عبارته اليه فبقى الوكيل من زوجا لاشهادها اه (قوله وان اذن لعبد) أي أو أمته اه فتح (قوله وقال المرغيناني الخ) قال الكمال رحمه الله وعماد ذكر في مسئلة وكيل السيد يظهر أن ثبوت العصمة فيما اذا زوج السيد عبده أو أمته بحضورهما مع شاهد محل نظر لان مباشرة السيد ليس فكما الحبر عنهما في الزوج مطلقا والاصح في مسئلة وكيله ولذا خالف في صحت المرغيناني قال وقال أستاذي فيهما رويان أي في وكيل السيد والسيد اه (فصل في المحرمات) المحرمات المؤبدة اثنتان وعشرون سبعة بالنسب وهن المذكورات في قوله تعالى حرمت عليكم أمهاتكم الى قوله تعالى وبنات الاخ وأربع بالصر وهن أمهات النساء والربائب وحليلة الابن ومنكوحه الاب فهذه احدى عشرة ومثلهن بالرضاع والمحرمات المؤقتة سبع الجمع بين الاختين وتزويج الخامسة (١٠) وعنده أربع وتزويج الامه على الحره وتزويج الاربع في عدة الموطوءة

بشبهة وكذا تزويج أختها وأمة الرجل اذا كانتا بالمشاركة على المؤمن كذا في المنشوراه مستصقي (قوله وهن فروعه) أي وهم بناته وبنات أولاده وان سفان اه (قوله وأصوله) أي وهم أمهاته وأمهات أمهاته وآبائهن وان علوا اه (قوله وفروع أبويه وان نزلوا) أي فحرم بنات الاخوة والاختوات وبنات أولاد الاخوة والاختوات وان نزلن اه (قوله اذا انفصلوا بيطن واحد) فلهذا تحرم العات والخالات وتحل بنات الاعام والعات والاختوات والخالات اه (قوله فروع نسائه المدخول بهن) أي وان نزلن اه (قوله وأصولهن) أي وان علون اه وان لم يدخل بالزوجات اه فتح قال الكمال رحمه الله وتحرم موطآت آبائه وأجداده وان علوا ولورنا والمعقود لهم عليهن بعقد صحيح وموطآت آبائهن وأبناء أولاده وان

العبد امرأته بشهادة رجل أو امرأتين والعبد حاضر لا يجوز لان العبد لا ينتقل اليه لعدم التوكيل من جهته وان اذن لعبد أن يتزوج فتزوج بشهادة المولى ورجل آخر فقد قيل لا يجوز لانه وكيل فتنقل عبارته الى المولى فيكون كأنه تزوجه بشهادة رجل واحد قالوا هذا ليس بصواب لانه مخالف لاصل أصحابنا فان أصلهم أن العبد يتصرف بأهلية نفسه والاذن فكالحبر وليس بتوكيل ولا ينتقل الى المولى فيصالح شاهدا ولو زوج المولى عبده البالغ امرأته بحضوره رجل واحد والعبد حاضر صرح لان المولى يخرج من أن يكون مباشرا فينتقل الى العبد والمولى يصلح أن يكون شاهدا وان كان العبد غائبا لم يجوز على هذا الامه وقال المرغيناني لا يجوز فكان في المسئلة رويان ثم اذا وقع التجاحدين الزوجين في هذه المسائل فله المباشرة أن يشهد وتقبل شهادته اذا لم يذكر انه عقد به بل قال هذه امرأته بعقد صحيح ونحوه وان بين لا تقبل لانه شهادة على فعل نفسه قال رحمه الله

(فصل في المحرمات) اعلم أن المحرمات أنواع النوع الاول المحرمات بالنسب وهن أنواع فروعه وأصوله وفروع أبويه وان نزلوا وفروع أجداده وجداته اذا انفصلوا بيطن واحد والنوع الثاني المحرمات بالمصاهرة وهن أنواع أربعة فروع نسائه المدخول بهن وأصولهن وحلائل فروعه وحلائل أصوله والنوع الثالث المحرمات بالرضاع وأنواعهن كالنسب والنوع الرابع حرمة الجمع وهي أنواع حرمة الجمع بين المحارم وحرمة الجمع بين الاجنبيات كالجمع بين الجنس أو بين الحره والامه والحرمة متقدمة والنوع الخامس الحرمة لحق الغير كمنكوحه الغير ومعتدته والحامل بنات النسب والنوع السادس الحرمة لعدم دين سماوى كالجوسية والمشرقة والنوع السابع الحرمة للتخاف كمنكاح السبيدة مملوكها وسيأتي تفصيل كل نوع بدليله ان شاء الله تعالى قال رحمه الله (حرم تزويج أمه وبنته وان بعدتا) لقوله تعالى حرمت عليكم أمهاتكم وبناتكم والجدات أمهات وبنات الاولاد بنات اذ الام هي الاصل لغة والبنات هي الفرع قال الله تعالى هن أم الكتاب أي أصله وسميت مكة أم القرى لانها أصل الارض فانها حيث من تحتها ومنه قوله عليه الصلاة والسلام الخبائث ولكون البنات اسم للفرع يتناول النص الوارد على بنات الاخ وبنات الاخوات وبنات اولادهم وان سفلن فيتناول الام والبنات بواسطة وبغير واسطة حقيقة فلا يكون جميعا بين الحقيقة والجواز أو نقول ثبتت حرمة الجدات وبنات الاولاد بالاجماع أو بدلالة النص فان الله تعالى حرم العات والخالات وهن اولاد الجدات فهن أقرب من اولادهن وكذا حرم بنات الاخ فبنات الاولاد أقرب منهن فكأن أولى بالتحريم لان الحكمة في تحريم هؤلاء تعظيم القريب وصونه عن الاستخفاف لان في الاستخفاف استخفافا به وتعظيمه واجب شرعا ولان نكاحهن يقضى الى قطع الرحم

سفلوا ولورنا والمعقود لهم عليهن بعقد صحيح اه (قوله قال تعالى هن أم الكتاب أي أصله) أي أصل يراد اليه التشابه اه كافي (قوله من تحتها) لفظة من ليست في خط الشارح (قوله وبغير واسطة حقيقة) لان الام على هذا من قبيل المشكك اه كمال (قوله أو نقول ثبتت حرمة الجدات الخ) وفي البدائع اسم الام يتناول الحسنة مجازا ولهذا كان من نفي ذلك صادقا وهو مما لم به الحقيقة من الجواز وقد تأيد ذلك بالشرع فان من قال لست بابن فلان لخدمه لا يصير فاذن اه غايه (قوله وبنات الاولاد بالاجماع) أي ان لم يكن اطلاق الام على الاصل بطريق الحقيقة حتى لا يتناول النص الجدات والتحقيق ان الام مراد به الاصل على كل حال لانه ان استعمل فيه حقيقة فظاهر والا فيجب أن يحكم بآراءه مجازا فتدخل الجدات في عموم الجواز والعرف لا رادة ذلك في النص والاجماع على حرمتهم ولم يثبت عند المصنف اطلاق لفظ البنات على الفرع حقيقة فلذا اقتصر في حرمة بنات الاولاد على الاجماع فظاهر بعض الشروح ثبوته اه فتح

(قوله لان حرمتن منصوص عليها) الذي في خط الشارح عليه اه (قوله ولذا يدخل في العمات والخالات اولاد الاجداد) أي لانهن أخوات آباء علون اه فتح (قوله والجندات وان علون) (١٠٣) لانهن أخوات أمهات عليات اه فتح (قوله في المتن وأم امرأته) اذا كان نكاح

البنات صحيحا أما بالفاسد لان النكاح لا يخضع عن مباسطات تجري بين المتناكحين فيكون ذلك سبب جريان الخشونة بينهما فيفضى الى قطع الرحم فيمتنع منه أصلا فكل من كان أقرب فهو أولى بالمتنع قال رحمه الله (وأخته وبناتها وبنت أخيه وعمته وخالته) لان حرمتن منصوص عليها في هذه الآية ويدخل في النص الاخوات المتفرقات وبناتهن وبنات الاخوة المتفرقين والعمات والخالات المتفرقات لان الاسم يشمل الجميع وكذا يدخل في العمات والخالات اولاد الاجداد والجدات وان علوا حقيقة قال رحمه الله (وأم امرأته) لقوله تعالى وأمهات نسائكم وسواء دخل بامرأته أو لم يدخل لا طلاق ما تلونا وتدخل في لفظ الأمهات جداتهم لما ذكرنا في الام وقال محمد بن شباعة وبشر المريسي ومالك إن أم الزوج لا تحرم (الح) قال في الدراية وفي الصحيح ان مالكا مع الجمهور (قوله حتى يدخل بها) ولا تحرم بنفس العقد حتى لو طلقها قبل الدخول بها أو ماتت جازله التزوج بأمها اه (قوله فينصرف الشرط اليهما) كمن قال فلانة طالق وفلانة طالق ان دخلت الدار فشرط الدخول ينصرف اليهما فكذا هنا اه كأي (قوله أو يقال ان الموصول) وهو قوله اللاتي دخلتمهن اه (قوله لهما لما اختلف العامل) الذي في خط الشارح لا يختلف والصواب ما في الاصل اه (قوله ولا يجتمع العاملان في معمول واحد) هذا معنى قوله هم الوصف الواحد لا يقع على موصوفين مختلفي العامل اه (قوله وبناتها ان دخل بها) فان طلق الام قبل الدخول أو ماتت يحل له تزوج البنت وفيه خلاف زيد اه مبسوط (قوله أو في حجر غيره) وهو مذهب الأئمة الأربعة وأصحابهم اه غايه (قوله لا يخرج

الشرط) أي فلا يكون له مفعول جازما اه غايه (قوله ولا يقال انه معلق بشرطين) أي الدخول وكون الربية في الحجر اه (قوله لانه اسم خاص) أي فلذا جاز التزوج بأم زوجة الاب وبناتها وبنات الاب وبنتها اه في

(قوله وحكم الشيء بعقبه) هذا انما يستقيم على قول من يجعل العلة غير مقارنة للعلول اما من يجعل العلة مقارنة للعلول وهما الجمهور ينبغي أن لا يجوز النكاح اه (قوله لاحتمال أن تكون حاملا) فعلى هذا الواضحة بعد الوطء قبل التملك حلت المنكوحة بمجرد التملك اه فتح (قوله وكذا بالتزويج) أى قول الشارح كالبيع والتزويج أراد به التزويج الصحيح لا الفساد الا اذا دخل به فيه اه (قوله لان المرفوعة ليست بموطوءة حكما) أى لان ملك (٤ + ١) البين لم يوضع للوطء بخلاف النكاح ولهذا لا يثبت نسب ولدها لا بدعوة اه فتح (قوله لم

تحل له الاخرى) أى حتى يحرم الموطوءة بسبب ولو وطئها أثم اه فتح (قوله حتى يخرج احدهما عن ملكه) ولو باع احدهما أو وهبها أو زوجها ثم ردت المبيعة أو رجع في الهبة أو طلقت المنكوحة وانقضت عدتها لم يحل وطء واحدة منهما حتى يحرم الاخرى بسبب كما كان أولا اه فتح (قوله ولا وجه الى التعيين لعدم الاولوية) بطول بالفرق بين هذا وبين ما اذا طلق احدى نسائه بعينها ونسبها حيث يؤمر بالتعيين ولا يفارق الكل واجيب بامكانه هناك لا هنا لان نكاحهن كان متيقن الثبوت فله أن يدعى نكاح من شاء بعينه منهن تمسك بما كان متيقنا ولم يثبت نكاح واحدة منهما بعينها فدعوا حينئذ تمسك بما لم يتحقق ثبوته اه فتح (قوله ولا الى التنفيذ) أى تنفيذ نكاحهما اه (قوله مع الجهالة) أى مع جهل المحللة منهما اه (قوله فتعين التفريق) قال الكمال رحمه الله الظاهر أنه طلاق حتى ينقص من طلاق كل منهما

ليس بوطء وانما يصير وطئا عند ثبوت حكمه وهو حل الوطء ووجود الولد وحكم الشيء بعقبه وحال صدوره خال عنه فيصح لصدوره من أهله مضافا الى محله ثم لا يجوز له وطء واحدة منهما عندنا وقال مالك والشافعي يجوز له وطء المنكوحة لان الموطوءة حرمت عليه بنكاح أختم او الاخرى منكوحة فحبل ووطئها ونحن نقول لو جامع المنكوحة يصير جامعا بينهما موطئا ولو جامع المملوكة يصير جامعا بينهما موطئا حقيقة وحكما فاذا حرم المملوكة على نفسه بسبب من الأسباب كالبيع والتزويج والهبة مع التسليم والاعتاق والكتابة حل وطء المنكوحة وعن أبي يوسف ان المنكوحة لا تحل بالكتابة وعنه انه لو ملك الامه من انسان لا تحل المنكوحة حتى تحيض المملوكة حيضة لاحتمال أن تكون حاملا منه ووجه الظاهر أنها تحرم بالكتابة حتى لو وطئها وجب عليه العقر واعتاق البعض كاعتاق الكل وكذا تملك البعض كتمليك الكل لثبوت الحرمة وأراد بالتزويج النكاح الصحيح وأما الفساد فلا عبرة به الا اذا دخل بها فحينئذ تحرم الموطوءة لوجود الجمع بينهما حقيقة لانه يجب به العدة ويثبت به النسب فصار كالنكاح الصحيح وكذا بالتزويج الصحيح هو المراد به الا اذا دخل بها الماذكرنا وتحرم به على المولى ولا يؤثر الاحرام والحيف والنفس والصوم ويطأ المنكوحة ان لم يكن وطئ المملوكة لان المرفوعة ليست بموطوءة حكما فلا يصير جامعا بينهما موطئا لاحقيقة ولا حكما وعلى هذا لو وطئ احدى الاختين المملوكتين أو لمسهما بشهوة لم تحل له الاخرى وان وطئهما حرمتا جميعا حتى يخرج احدهما من ملكه قال رحمه الله (ولو تزوج أختين في عقدين ولم يدرا الاولى فترق بينهما وبينهما) لان نكاح احدهما باطل بيقين ولا وجه الى التعيين لعدم الاولوية والترجيح من غير مرجح لا يجوز ولا الى التنفيذ مع الجهالة لعدم الفائدة اذ لا يمكنه الاستمتاع باحدة منهما أو للضرر عليه وعليها بالزام النفقة والكسوة من غير قضاء حاجته وتصير المرأة كالمعلقة وهي التي لها زوج قد أعرض عنها ولا يجوز التحرى في الفروج فتعين التفريق وقوله في عقدين احتريزه عما اذا تزوجهما في عقد واحد فانه لا يجوز نكاحهما بيقين وقوله لا يدري الاولى احتريزه عما اذا درى من هي الاولى فانه حينئذ يجوز عقد الاولى ويحل وطئها الا اذا وطئ الثانية حينئذ تحرم الاولى مادامت الثانية في العدة ولا يحل وطء الثانية لفساد العقد وان أراد أن يتزوج احدهما بعد التفريق فله ذلك ان كان التفريق قبل الدخول وان كان بعد الدخول فليس له ذلك حتى تنقضى عدتهما وان انقضت عدة احدهما دون الاخرى فله أن يتزوج بالمعتمدة دون الاخرى كيلا يكون جامعا بينهما وان دخل باحدة منهما فله أن يتزوج جهادون الاخرى ما لم تنقض عدتها لان عدتها تمتع الزوج باختها وان انقضت عدتها جاز له أن يتزوج بأيهما شاء لعدم المنافع قال رحمه الله (ولهما نصف المهر) لانه وجب للاولى منهما فيصرف اليها لعدم الاولوية قال النقيش أبو جعفر الهندواني معنى المسئلة أن تدعى كل واحدة منهما انما هي الاولى ولا يثبت لهما في قضى لهما بنصف المهر أما اذا قال لا ندري أى النكاحين أول لا يقضى لهما بشئ لان المقضى له مجهول وجهالة المقضى له تمنع صحة القضاء كن قال لرجلين لا حد كما على ألف درهم فانه لا يقضى لواحد منهما عليه بشئ فكذا هذا الا أن يصطلحان بان يتفقا على أخذ نصف المهر منه فيقضى لهما به لان الحق لا يعدوهما وعن أبي يوسف رحمه الله انه لا يجب لهما بشئ لجهالة المقضى له ولانه مجبور على الطلاق قبل الدخول فلا يجب عليه شئ وعن محمد رحمه الله انه يجب المهر كاملا هكذا ذكره في البدائع ولم يعمله وقال في النهاية في تعليقه لان الزوج أقر

طلقة ولو تزوجها بعد ذلك اه (قوله لم تدرا الاولى) وهو الصواب والذي يحط الشارح لا تدري الاولى اه (قوله الا أن يصطلحا) يجوز أى بان يقولان نصف المهر لنا عليه لا يعدونا فنصطلح على أخذه اه فتح (قوله وعن محمد أنه يجب المهر) قال الكمال رحمه الله وعن محمد أن عليه مهرا كاملا بينهما نصفان لان الزوج أقر بجواز نكاح احدهما فيجب مهر كامل وجوابه أنه يستلزم إيجاب كماله حكم الموت أو الدخول هو الحال أنه إيجاب القضاء بما تحقق عدم لزومه وان لم يوجد واحد منهما اه

(قوله وفيه نظر) محل النظر قوله ما لم يطلقها اه (قوله معناه اذا كان مهرهما متساويين) أي في القدر والجنس اه غاية (قوله وان كانا مختلفين) يعني جنسا أو قدرا اه فتح (قوله في المتن وبين امرأتين أية فرضت ذكر الخ) قال الكل رحمه الله والدليل على اعتبار الأصل المذكور ما ثبت في الحديث من رواية الطبراني وهو قوله فانتم اذا فعلتم ذلك قطعتم أربابكم وروى أبو داود في مراسيله عن عيسى بن طلحة قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن تنكح المرأة على قرابتها مخافة القطع فوجب تعدى الحكم المذكور وهو حرمة الجمع إلى كل قرابة بفرض وصلها وهي ما تضمنه الأصل المذكور اه (قوله ولا على ابنة أختها) فانتم اذا فعلتم ذلك قطعتم أربابكم وهذا نهى بصيغة الخبر وهو أبلغ ما يكون من النهي والحديث المذكور في الصحيحين اه كأي (قوله ولا الصغرى على الكبرى) رواه أبو داود والنسائي والترمذي وقال حديث حسن صحيح اه غاية (١٠٥) (قوله أو بين خاليتين) ذكره الصفاقسي في شرح البخاري اه غاية

وقال الكل رحمه الله وقد روى في خصوص العمتين والخالتين حديث عن خصيف عن عكرمة عن ابن عباس رضي الله عنهما عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه كره أن يجمع بين العمة والخالة وبين العمتين والخالتين وإن تنكح في خصيف فالوجه قائم بغيره وهذا مؤيداه (قوله لنضيلة العمة والخالة) قال صلى الله عليه وسلم الخالة بمنزلة الأم في الصحيحين اه فتح (قوله كما يجوز إدخال الحرة على الأمة دون العكس) لشرف الحرية اه أولانه انما كرر للغة الغنة والتأكيدها أن الباب باب الحرمة وفي الحرمان يؤكدها بالغ ألا ترى إلى قوله عليه الصلاة والسلام لا تبيعوا الحنطة بالحنطة الاسواء بسواء مثلا بمثل كيلا يكيل فقكر

يجوز أن يكاح أحدهما وإذا جاز نكاح أحدهما وجب المهر كما فلا يسقط منه شيء ما لم يطلقها وفيه نظر لانه يشترط إلى أن هذا الخلاف في هذه المسئلة وإلى أن الكلام فيها وقع قبل الطلاق وهذا لا يستقيم لان المسئلة مفروضة بعد تفريق القاضى ولهذا قال يجب نصف المهر ولا معنى لهذا الخلاف قبل الطلاق اذ لا يتنصف قبله بالأجماع وقوله ولهما نصف المهر معناه ان كان مهرهما متساويين وهو مسمى في العقد وكان الطلاق قبل الدخول وان كانا مختلفين يقضى لكل واحد منهما ربع مهرها وان لم يكن مسمى في العقد يجب مئة واحدة لهما بدل نصف المهر وان كانت الفرقة بعد الدخول يجب لكل واحدة المهر كاملا لانه استقر بالدخول فلا يسقط منه شيء وكل ما ذكرنا من الأحكام بين الاختين فهو الحكم بين كل من لا يجوز جمعه من المحارم قال رحمه الله (وبين امرأتين أية فرضت ذكر أحرار النكاح) أي حرم الجمع بين امرأتين إذا كانتا بحيث لو قدرت أحدهما ذكر أحرار النكاح بينهما أيتهما كانت المقدرة ذكرًا وقال عثمان البتي يجوز الجمع بين المحارم غير الاختين وهو مذهب داود الظاهري والخوارج لقوله تعالى وأحل لكم ما وراء ذلكم ولنا قوله عليه الصلاة والسلام لا تنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها ولا على ابنة أخيها ولا على ابنة أختها ولا تنكح الكبرى على الصغرى ولا الصغرى على الكبرى ونهى النبي صلى الله عليه وسلم عن الجمع بين عمتين أو بين خاليتين ولان الجمع بينهما يفضى إلى القطعية فيحرم والآية مخصوصة ببنته وعتمة من الرضاع وبالمشركة بخلاف تخصيصها بخبر الواحد والقياس وذكر النهي من الجانبين لأن كسداً ولا زالة وعدم الجواز في العكس لانه لو اقتصر على قوله لا تنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها لكان العكس يجوز لفضالة العمة والخالة عليهما كما يجوز إدخال الحرة على الأمة دون العكس فزال هذا الوهم بقوله ولا على ابنة أخيها ولا على ابنة أختها والمراد بالكبرى العمة والخالة وبالصغرى بنت الأخ وبنت الاخت وصورة العمتين في الحديث الثاني أن يتزوج كل واحد من الرجلين أم الآخر فيقول لكل واحد منهما بنت فتكون كل واحدة من البننتين عمة الأخرى وصورة الخاليتين فيه أن يتزوج كل واحد منهما بنت الآخر فيقول لكل منهما بنت فتكون كل واحدة منهما خالة الأخرى وقوله أية فرضت إشارة إلى أن الشرط أن لا يتصور جواز تزوج أحدهما بالآخرى على كل التقادير حتى لو جاز بينهما على تقدير مثل المرأة وبنت زوجها أو امرأة ابنها جاز الجمع بينهما وفيه خلاف زفر رحمه الله هو بقوله لما ثبت الامتناع من وجه فالاحوط الحرمة وهو مذهب ابن أبي أيمى والحسن البصري وعكرمة والجمهور وقوله تعالى وأحل لكم ما وراء ذلكم ولانه لا قرابة بينهما فلم يكن بينهما قطعية الرحم وقد صح أن عبد الله بن جعفر جمع بين بنت علي وامرأة علي وكذا جمع ابن عباس

(١٤ - زيلعي ثانی) شرط المماثلة بالفاظ مختلفة لتأكيدها أن الباب باب الحرمة كذا ههنا اه كأي رحمه الله (قوله وبالصغرى بنت الأخ وبنت الاخت) ولم يرد صغر السن وكبره ذكره في النهاية اه غاية (قوله جاز الجمع بينهما) وبه قالت الأئمة الأربعة وعامة أهل العلم اه غاية (قوله ولانه لا قرابة بينهما) أي ولا رضاع اه هداية (قوله وقد صح أن عبد الله بن جعفر جمع بين ابنة علي وامرأة علي) أي ولم ينكر عليه أحد من أهل زمانه وهم الصحابة والتابعون وهو دليل ظاهر على الجواز أخرجه الدارقطني عن قثم مولى ابن عباس قال تزوج عبد الله بن جعفر بنت علي وامرأة علي وذكر البخاري تعليقا وقال وجع عبد الله بن جعفر بين ابنة علي وامرأة علي وتعليقاً له صححه اه فتح (قوله وكذا جمع ابن عباس الخ) رواه الدارقطني اه غاية وقوله وكذا جمع ابن عباس الخ قال الشيخ قاسم في حاشيته على شرح المجموع هذا لا يعرف عن ابن عباس في شيء من كتب الأحاديث والآثار وانما روى الدارقطني عن مولى ابن عباس أن عبد الله بن جعفر جمع بين امرأة علي بن أبي طالب رضي الله عنه وابنته من غيرها اه

(قوله في المن والزنا واللص) أي في ما رآه الأعضاء اه اتقوا (قوله والنظر بشهوة) الشهوة قيد في اللص والنظر كما سيأتي اه (قوله وقال الشافعي الخ) اعلم أن الوطء الحلال بملك عين أو نكاح بوجوب حرمة المصاهرة بالاتفاق وكذلك الزنا عندنا حتى لو وطئ أم امرأته أو بنتها حرمت عليه امرأته وكذلك إذا زنى بامرأة حرمت عليه أمها وبنتها وكذلك المزني بها تحرم على أصول الزاني وفروعه ويحرم الزاني على أصولها وفروعها اه (قوله لقوله عليه الصلاة والسلام لا يحرم الحرام الحلال) وعن عائشة رضي الله تعالى عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم سئل عن الرجل يتبع المرأة أبتكح أمها أو بنتها فقال لا يحرم الحرام الحلال رواهما الدارقطني اه غاية (قوله ملعون من تطرأ إلى فرج امرأة أو بنتها) خروجه الجوزجاني اه غاية (قوله من تطرأ إلى فرج امرأة لم يحل الخ) ذكره أبو بكر بن أبي شيبة في مصنفه اه غاية (قوله من مس امرأة بشهوة الخ) ذكره السمعاني في الكتابة وابن قدامة في المغني والاصح أنه موقوف على عمر ذكره في المغني اه غاية (قوله وابن عباس) أي في الاصح اه غاية (قوله وابن عباس) اه غاية (قوله قلنا المحلل وطء الزوج الخ) قال الكل ومارواه من قوله صلى الله عليه وسلم لا يحرم الحرام غير محرر على ظاهره أ رأيت لو بال أو صب خروا في ماء قليل لم يملك لم يكن حراما مع أنه يحرم استعماله فيجب كون (١٠٦) المراد أن الحرام لا يحرم باعتباره كونه حراما وحينئذ نقول بوجبه اذ لم نقل بآبائ

بين امرأة رجل وابنته من غيرها قال رحمه الله (والزنا واللص والنظر بشهوة بوجوب حرمة المصاهرة) وقال الشافعي رحمه الله الزنا لا يوجب حرمة المصاهرة لقوله عليه الصلاة والسلام لا يحرم الحرام الحلال ولا نعمة فلا تقاطع بالخطور ولأنه لو كان مؤثرا للحلل المطلق ثلاثا وقال الشافعي لمن ناظره أنت جعلت الفرقة إلى المرأة بتقبيلها ابن زوجها والله تعالى لم يجعلها إليها ولنا قوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح آبائكم والنكاح هو الوطء حقيقة ولهذا حرم على الابن ما وطئ أبوه بملك اليمين وقال عليه الصلاة والسلام ملعون من تطرأ إلى فرج امرأة أو بنتها وقال عليه الصلاة والسلام من نظر إلى فرج امرأة لم يحل له أمها ولا ابنتها وقال عليه الصلاة والسلام من مس امرأة بشهوة حرمت عليه أمها وابنتها وهو مذهب عمر وعمران بن الحصين وجابر بن عبد الله وأبي بن كعب وعائشة وابن مسعود وابن عباس وجهه والتابعين وقال الذي ناظره الشافعي أنت تزعم أنها تحرم عليه برتتها فقد جعلت الفرقة إليها فكيف قلت بما أنكرت على غيرك فقال أقول إن رجعت إلى الإسلام وهي في العدة فهم ما على نكاحهم ما قال أبو بكر الرازي أنكرت على خصمه وقوع التحريم من قبل المرأة ثم قال به وجعل الرجعة إليها أيضا وقوله لو كان مؤثرا للحلل المطلق ثلاثا قلنا المحلل وطء الزوج والزاني ليس بزواج ولهذا لا يحللها وطء المولى وثبتت به حرمة المصاهرة والوطء انما صار محررا من حيث أنه سبب للجزئية بواسطة ولديضاف إلى كل واحد منهما ما كلاً ولا تأثير لكونه حللاً أو حراماً لأنه أوصاف له فذات الوطء لا تختلف ألا ترى أن المصاهرة تثبت بوطء المسكوحة نكاحاً فاسداً أو المشتراة ثمراء فاسداً أو الجارية المشتركة والمكانة وبوطء المظاهرة منها وأستسهل الجوسية والحائض والنفساء وبوطء المحرم والاصم فصار كالزنا حيث لا يختلف فيه بين الحلال والحرام والقياس أن تحرم الموطوءة لأنها بمنزلة الوطء بوجوبه لا لأنها لو حرمت عليه لآذى إلى فناء الاموال وترك الزواج وللضرورة أبيحت حواء عليها السلام لا آدم عليه السلام وهي جزؤه فبقى في

الزنا حرمة المصاهرة باعتبار كونه زنا بل باعتبار كونه وطأ هذا لوضح الحديث لكن حديث ابن عباس مضعف بعثمان بن عبد الرحمن الوقاصي على ما طعن فيه يحيى بن معين بالكذب وقال البخاري وأبو داود والنسائي ليس بشيء وذكره عبد الحق عن ابن عمر ثم قال في اسناده اسحق بن أبي فروة وهو متروك وحديث عائشة ضعيف بانه من كلام بعض قضاة العراق وقيل من كلام ابن عباس وخالفه كبار الصحابة اه وقوله في الشرح نعمة فلا تنال بالخطور مغلطة

فإن النعمة ليست التحريم من حيث هو تحريم لانه تضيق ولذا انسع الحل لرسول الله صلى الله عليه وسلم من الله سبحانه حق وتعالى بل من حيث هو يرتب على المصاهرة حقيقة النعمة هي المصاهرة لأنها هي التي تصير لاحني قريبا عندنا وساعداً معه ما أهمك ولا مصاهرة بالزنا فالصهر زوج البنت مثلاً لا من زنى ببنت الإنسان فأتى الصهرية وفأنتهم أيضاً أن الإنسان ينفر من الزاني بينته فلا يتعرف به بل يمد يده فإني ينتفع به فالمرجح القياس اه كمال (قوله والوطء انما صار محررا ما الخ) قال في الهداية والوطء محرم من حيث أنه سبب الولد لا من حيث أنه زنا قال الاتقاني وهذا جواب لقول الشافعي أن حرمة المصاهرة نعمة فلا تنال بالخطور بيانه أن الوطء ثبت حرمة المصاهرة لا من حيث أنه زنا بل من حيث أنه سبب الولد الخلق من المأين والولد محترم مكرم داخل تحت قوله ولقد كرمنا بني آدم فليس فيه صفة القبح لانه مخلوق بخلق الله تعالى على أي وجهه اجتمع المآين في الرحم ألا ترى إلى قوله تعالى ثم أنشأناه خلقاً آخر فلما لم يكن في الأصل وهو الولد صفة القبح صار المنظور إليه هو الذي قام مقامه وهو الوطء كالتراب لما قام مقام الماء عند عدمه صار المنظور صفة الماء في إثبات الطهارة لاصفة التراب الذي هو تلويث فلم يرد علينا قول الشافعي أن الزنا محظور لا يثبت به ما سببه النعمة والكرامة لأن الزنا ليس بمنظور إليه في إيجاب حرمة المصاهرة فافهم اه (قوله بواسطة ولديضاف إلى كل واحد منهما ما كلاً) يقال ابن فلانة وفسلان اه غاية (قوله والحائض والنفساء) أي المطلقة طلاقاً بآئنا في العدة اه غاية

(قوله حتى صار أصولها وفروعها كاصوله الخ) قال الكمال رحمه الله عند قول صاحب الهداية رحمه الله ومن زنى باهراً حرمت عليه أمها أي وإن علمت فتدخل الجذات بناء على ما قدمنا من أن الأم هي الأصل لغة وإنها وان سقطت وكذا تحرم المزني بها على أباه الرافعي واجداده وإن علموا أو بآبائهم وان سفلوا وهذا إذا لم يفضها الرافعي فلو أفضاها لا تثبت هذه الحرمات لعدم تحقق كونه في الفرج إلا إذا حبلت وعلم كونه منه وعن أبي يوسف كره له الأم والبنت وقال محمد التنزيه أحب إلى ولكن لا أفترق بينهما وبين أمها وقد يقال إذا كان المس بشهوة تنتشر بها الآلة محرم ما يجب القول بالتحريم إذا أفضاها إن لم ينزل وإن أنزل فعلى الخلاف الآتي معه وإن انتشر معه أو زاد انتشاره كقافي وغيره والجواب أن العلة هي الوطء السبب للولد وثبوت الحرمة بالمس ليس إلا لكونه سبباً لهذا الوطء ولم يتحقق في صورة الإفضاء ذلك إذ لم يتحقق كونه في القبل اهـ (فرع) قال الكافي ثم اتیان المرآة في دبرها حرام بإجماع الفقهاء وما روى ابن عبد الحكم عن الشافعي أنه قال لم يصح تحريره عندنا عن النبي صلى الله عليه وسلم والقياس أنه حلال قال الربيع كذب ابن عبد الحكم فإن الشافعي نص في ستة كتب على تحريره وروى عن مالك التحريم وبعضهم جعل ما روى عنه قولاً فذهبوا إلى أن الرافعي لم يثبتوا الرواية عن مالك وما جعله البعض غير ثبت كذا في شرح الوجيز اهـ (قوله أن ينظر إلى الفرج الداخل) أي دون سائر الأعضاء اهـ اتفاقاً (قوله حتى ينظر إلى الشق الخ) وجه ظاهر الرواية أن هذا حكم يتعلق بالفرج والداخل فرج من كل وجه والخارج فرج من وجهه وإن الاحتراز عن النظر إلى الفرج الخارج متعذر فسقط اعتباره وفيه بحث ذكره الكمال في الفتح وأجاب عنه اهـ (قوله وحد الشهوة أن تنتشر آله (١٠٧) أو تزداد انتشاراً الخ) في الصحيح اهـ هداية وما ذكر في حد الشهوة

من أن الصحيح أن تنتشر الآلة أو تزداد انتشاراً هو قول السرخسي وشيخ الإسلام وكثير من المشايخ لم يشترطوا سوى أن يعيل قلبه ويشتهي جاءها اهـ كمال (قوله وشرطه أن لا ينزل الخ) قال الكمال رحمه الله تعالى ثم شرط الحرمة بالنظر واللسان أن لا ينزل فإن أنزل قال الأوزجندی وغيره ثبت لأنه مجرد المس بشهوة تثبت الحرمة والانزال لا يوجب رفعها بعد الثبوت والاحتراز

حتى غيرهما على موجب القياس لعدم الحاجة حتى صار أصولها وفروعها كاصوله وفروعه في حقه وكذا العكس في حقها والمس بشهوة كالجماع لما روي أنه لا يفيض إلى الجماع فاقيم مقامه وإن كان بينهما حائل فإن وصل حرارة البدن إلى يده تثبت الحرمة والأفلا وقيل إن وجد الجمع تثبت وفي مس الشعر روايتان ولا فرق بين أن يكون المس عمداً أو خطأً ونسياناً أو مكرهاً والمعتبر في النظر أن ينظر إلى الفرج الداخل ولا يتحقق ذلك إلا إذا كانت متكئة حكاه السرخسي وقال أبو يوسف النظر إلى منابت الشعر يكفي لثبوت حرمة المصاهرة وقال محمد لا تثبت حتى ينظر إلى الشق والشهوة تعتبر عند المس والنظر حتى لو وجد بغير شهوة ثم اشتبهى بعد الترتل لا تتعلق به الحرمة وحد الشهوة أن تنتشر آله أو تزداد انتشاراً إن كانت منتشرة حتى قبل أن من انتشرت آله وطلب امرأته وأولجها بين يديها أنها لا تحرم عليه أمها ما لم تزداد انتشاراً وجود الشهوة من أحدهما يكفي وشرطه أن لا ينزل حتى لو أنزل عند اللس أو النظر لم يثبت به حرمة المصاهرة لأنه ليس بعرض إلى الوطء لا تقتضيه الشهوة وكذا لو وطئ دبر المرأة لا تثبت به الحرمة لأنه ليس بعمل الحارث فلا يفيض إلى الولد وفي الشيخ الكبير والمحبوب والغيبين يعتبر تحريك القلب والنظر من وراء الزجاج بوجوب حرمة المصاهرة بخلاف المرأة ولذا الوقفت على الشط فنظر إلى الماء فرأى فرجها لا يوجب الحرمة ولو كانت هي في الماء فرأى فرجها يوجب الحرمة ويشترط أن تكون المرأة مشتهة قال أبو بكر محمد بن الفضل بات تسع سنين مشتهة بن غير تفصيل وبنت خمس وما

لا يثبت كقول المصنف وشمس الأئمة والبرذوي بناء على أن الأمر موقوف حال المس إلى ظهور عاقبته إن ظهر أنه لم ينزل حرمت والا لا اهـ فتح (قوله لم يثبت به حرمة المصاهرة) أي على الصحيح اهـ هداية (قوله وكذا لو وطئ دبر المرأة الخ) قال الكافي رحمه الله أمالوا لا بغلام لا يوجب ذلك حرمة عند عامة العلماء إلا عند أحمد والأوزاعي فإن تحريم المصاهرة عندهما يتعلق بالوطء حتى تحرم عليه أم الغلام وبنته اهـ وفي الغاية والجامع في الدبر لا يوجب حرمة المصاهرة وبه أخذ بعض مشايخنا وقيل يوجبها وبه كان يفتي شمس الأئمة والأوزجندی لأنه مس وزيادة قال صاحب الذخيرة وما ذكره محمد وأولاً أصبح لعدم إفضائه إلى الجزئية اهـ (قوله لا تثبت به الحرمة) خلاف ما سألنا عن الأوزاعي وأحمد اهـ فتح (قوله والنظر من وراء الزجاج بوجوب حرمة المصاهرة) أي لأن المرأة والله سبحانه أعلم أن المرئي في المرأة مثاله لا هو وبه ذاعلوا الخنث فيما إذا حلف لا ينظر إلى وجهه فلان فنظره في المرأة والماء وعلى هذا فالأصح أنه من وراء الزجاج بناء على تفوق البصر منه فبصرى نفس المرئي بخلاف المرأة ومن الماء وهذا ينبغي كون الانصار من المرأة والماء بواسطة انعكاس الأشعة والآراء بعينه بل بأنطباع مثل الصورة فيهما بخلاف المرئي في الماء لأن البصر ينفذ فيه إذا كان صائفاً فبصرى نفس ما فيه وإن كان لا يراه على الوجه الذي هو عليه وإلهذا كان له الخيار إذا اشترى سمكة رآها في ماء بحيث تؤخذ منه بلا حيلة اهـ فتح (قوله لا يثبت أن تكون المرأة مشتهة) أي حالاً أو ماضياً وعن أبي يوسف إذا وطئ صغيرة لا تثبت الحرمة قياساً على الجوز والشوأة ولهما أن العلة وطء هو سبب للولد وهو منتف في الصغيرة التي لا تثبت به بخلاف الكبيرة لجواز وقوعه كإبراهيم وزكريا عليهما السلام وله أن يقول المكان العقلي ثابت فيه أو العادي منتف عنهما فتساويا والقصةتان على خلاف الغاية لا يوجبان الثبوت العادي ولا يخرجان العادة عن النقي اهـ فتح القدير

(قوله والافلا) وكذا ثبت شرط في الذكرك حتى لو جامع ابن أربع سنين زوجة أبيه لا تنبت به حرمة المصاهرة اه فتح (قوله في المتن وحرمة تزوج أخت معتدته) وبقولنا قال أحمد اه فتح (أعلم) أنه لا يجوز نكاح المعتدته من غيره على أي وجه لم تنبت العدة لقوله تعالى ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب أجله ويجوز لصاحب العدة أن يتزوجها فيها لأن منعها عن التزوج لصون ماء صاحب العدة فلا يجوز منعه اه اتفاقاً (قوله إذا كانت العدة عن طلاق بائن) أي مثل الطلاق على مال اه وقوله بائن أي أو ثلاث اه هداية (قوله ولهذا لو وطئ في العدة) أي مع العلم بالحرم اه هداية (قوله فصار كالرجعي) أي فيما ينبت على الاحتياط اه غاية (قوله فكان أشد من التزوج بها) أي بالاخت (قوله وهي في النكاح) أي المطلقة اه (قوله والحد لا يجب على إشارة كتاب الطلاق) أي حيث قال فيه معتدته عن طلاق ثلاث جاءت بولد لا أكثر من سنتين من يوم طلقها زوجها لم يكن الولد للزوج إذا أنكره ففيه دليل أنه لو ادعى نسبه ثبت (١٠٨) ويستلزم أن الوطء في عدة الثلاث ليس زامساً لاعتبار الوطء بالحد والام

دونها غير مشتبهة من غير تفصيل وبنت عثمان أوسب أوستان كانت عبلة ضخمة كانت مشتبهة والافلا ولو جامع صغيرة فافضاها لا تحرم عليه أمها ولو كبرت المرأة حتى خرجت عن حد المشتبهة توجب الحرمة لأنها دخلت تحت الحرمة فلم تخرج بالكبر ولا كذلك الصغيرة ومس المرأة الرجل ونظرها إلى ذكره بشهوة كس الرجل ونظره في جميع ما ذكرنا قال رحمه الله (وحرمة تزوج أخت معتدته) وقال الشافعي وابن أبي ليلى ومالك يجوز أن يتزوج تلك إذا كانت العدة عن طلاق بائن وعلى هذا الخلاف سائر محارمها وأربع سواها أهم أن النكاح قد انقطع بينهما لعمالة القاطع ولهذا لو وطئها في العدة يجب الحد فصار كالوطئ لها قبل الدخول ولنا ما رواه أبو عبيدة السلماني أن أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم لم يجتمعوا على شيء كاجتماعهم على أربع قبل الظهر وإن لا تنكح امرأة في عدة أختها وعنه عليه الصلاة والسلام أنه قال من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يجتمعن ماءه في رحم أختين وإمامنا فيه على وابن مسعود وابن عباس وزيد بن ثابت وكفي بهم قدوة ولأن نكاح المطلقة قائم من وجه لبقاء أحكامه من وجوب النفقة والسكنى والمنع من الخروج والفراش حتى يثبت نسب ولدها والقاطع وهو الطلاق قد تأخر عمله في حق الأحكام غير حرمة الوطء ولهذا بقي في حق العقد حتى لا يجوز لها أن تتزوج بغيره فصار كالرجعي ولأن في تزوج أختها زيادة قطيعة الرحم فانما تمتنع منه ومن غيره فكان أشد من الزوج بها وهي في النكاح والحد لا يجب على إشارة كتاب الطلاق فلنا أن نمنع وعلى عبارة كتاب الحدود يجب لا ينقطع النكاح في حق الحمل وعلى هذا لو اعتق أم ولده لا يجوز له أن يتزوج أختها حتى تنقضي عدتها عند أبي حنيفة وقال يجوز لأن الحرمة لمكان الجمع بينهما كما حاول بوجدها هذا جازله أن يتزوج أربعاً سواها ولأن العدة فيها أثر الملك وحقيقة الملك فيها لا تمنع تزوج الأخت فانه رأى ولابى حنيفة رحمه الله أنه إنما جاز نكاح أخت أم الولد الضعف الفراس فاذا اعتقها قوى الفراس ولهذا لا يجوز تزويجها بعد العتق حتى تنقضي عدتها وقبله يجوز فاذا قوى الفراس لا يجوز له أن يتزوج أختها كي لا يكون مستحقاً لنسب ولداً أختين في زمان واحد بخلاف أربع سواها فقد هذا المعنى ويجوز لزواج المرتدة أن يتزوج أختها بعد طلاقها بدار الحرب قبل انقضاء عدتها لأنها لا عدة عليها من المسلم لتباين الدارين وإن عادت مسلمة لا يضر نكاح الأخت لأن العدة لا تعود وعند أبي يوسف تعود وفي بطلان نكاح أختها روايتان

ثبت نسبه فكان ذلك رواية في عدم الحد اه فتح (قوله فلنا أن نمنع) قال الكمال رحمه الله وإن سلم أي وجوب الحد كافي عبارة كتاب الحدود وغاية ما يفيد انقطاع الحمل بالكلية وقد قلنا به وإنما قلنا أثر النكاح قائم من وجهه وبه يقوم هومن وجهه وبه تحرم الأخت من وجهه وبه تحرم مطلقاً اه قال في الهداية وإذا طلق الرجل امرأته طلاقاً بائناً أو رجعياً لم يجز له أن يتزوج بأختها حتى تنقضي عدتها قال السروجي رحمه الله وكذا النسخ بعد الدخول بها حتى تنقضي عدتها اه وقوله في الكنز وحرمة تزوج أخت معتدته شامل لكل معتدته سواء كانت عن

طلاق أو فسخ والله أعلم (قوله وعلى عبارة كتاب الحدود يجب) قال في الدرر أنه نص في كتاب الحدود ولو وطئ المعتدته قال ثلاث يجب عليه الحد إذا لم يدع الشبهة فصارت المسئلة روايتان وجه روايه كتاب الطلاق أن النكاح قائم من وجهه مادامت في العدة ويكتفي بذلك للحد والحد وجه روايه كتاب الحدود أن الحل منه من كل وجه فلا يصير شبهة لأن النكاح قائم أمسا كالأسماعا بوجهه ما فصّر في حق الحل كالأجنبية ولكن لم ير في حق الامسالك فصار جامعاً نظراً إليه اه (قوله لا ينقطع النكاح في حق الحمل) فكان الزنا متحققاً اه كافي (قوله وقال لا يجوز الخ) عندهما لا يبطأ المنكوح حتى تنقضي عدة المعتقة ثلاثاً بصريح ما عايناهما ووطأ أحكام اه كافي (قوله قال لا رأى) أي لأن حكم الأثر لا يربو على حكم الحقيقة اه كافي (قوله لفقد هذا المعنى) أي إذا غايت أنه جمع بين فرش الخس ولا بأس به اه فتح (قوله ويجوز لزواج المرتدة أن يتزوج أختها) أي وأربعاً سواها اه قاضيخان (قوله قبل انقضاء عدتها) أي كما إذا ماتت اه فتح

(قوله والمراد بالخصنات العفاف الخ) قال الكمال رحمه الله ليست العفة شرطاً بل هو للعادة أو نديب أن لا يتزوجوا غيرهن كما أشيرنا إليه آنفاً والأئمة الأربعة على حل الكتابية الحرة وأما الامة الكتابية فكذلك عندنا وسيأتي الخلاف فيها اه (قوله وقال أبو يوسف ومحمد لا يجوز نكاحها) وفي فتاوى العتاي المختار قولهما اه كاكي (قوله وقيل هم صنف من النصارى الخ) قال السروجي نقلاً عن السير الكبري ما نصه عندهم صنف من النصارى يقرؤون الزبور وهو الذي يظهرون من اعتقادهم اه فقول الشارح وهم الذين يظهرون من اعتقادهم اه اي اياها يظهرون على تقدير المفعول الراجع الى القراءة المفهومة من يقرؤون وانما قدرنا للمفعول مقداً المقصود من انهم لا يظهرون من معتقدتهم سوى القراءة ولم نقدره (١١٠) متصلاً مؤخراً لان مفاد التركيب حينئذ انهم هم الذين يظهرون لا غيرهم وليس ذلك بالمقصود

فليتأمل ثم وقفت بعد هذا على نسخة الشارح التي بخطه فوجدت عبارته وهو الذي يظهرون من اعتقادهم كما نقلته عن السروجي فلا محل لهذه الحاشية اه (قوله وهم الذين) الذي بخط الشارح وهو الذي اه وقوله وهم اي هذا الصنف اه (قوله وقد اختلف فيهم اختلافاً) هو منسوب في خط الشارح اه (قوله حل تزوج الحرمة الخ) اما الوطء في حالة الاحرام لا يجوز بالاجماع اه اتقاني (قوله وقال الشافعي) اي ومالك وأحمد اه غاية (قوله لا ينكح المحرم ولا ينكح) هذا الحديث صحيح رواه مسلم كذلك واللفظ الاول لا ينكح بفتح أوله اي لا يتزوج وانثاني لا ينكح بضم أوله اي لا يزوج غيره قال العسكري ومن فتح الكاف من الثاني فقد صحف والحاء من قوله لا ينكح مكسورة كما رواه المحققون على معنى النهي ولا يصح تأويله بأنه اخبار

المحسنات في الآية على من أسلم منهم والجمهورية ما نلونا والمشرية ليس من أهل الكتاب ولهذا عطف على أهل الكتاب في قوله تعالى لم يكن الذين كفروا من أهل الكتاب والمشرية يقتضي المغيرة والمراد بالخصنات العفاف الخرائر ثم كل من يعتق ديناً سماوياً وله كتاب منزل كصحف ابراهيم وشيث وزبور داود عليهم السلام فهو من أهل الكتاب فتجوز منا نكحتهم وأكل ذبايحهم خلافاً للشافعي فيما عدا اليهود والنصارى والحجة عليه ما نلونا قال رحمه الله (والصائبة) أي حل تزوج الصائبة وقال أبو يوسف ومحمد لا يجوز نكاحها وهذا الخلاف بناء على أنهم عبدة الاوثان أم لا فعندهم ما هم عبدة الاوثان فانهم يعبدون النجوم وعند أبي حنيفة ليسوا بعبدة الاوثان وانما يعظمون النجوم كتعظيم المسلمين الكعبة فان كان كما فسره أبو حنيفة يجوز بالاجماع لانهم أهل كتاب وان كان كما فسره لا يجوز بالاجماع لانهم مشركون وقيل فيهم الطائفتان وقيل هم صنف من النصارى يقرؤون الزبور وهم الذين يظهرون من اعتقادهم وهم أنفسهم يعتقدون الكواكب آلهة ويضمرون ذلك ولا يستخبرون اظهار ما يعتقدون البتة فينبى أبو حنيفة على ما يظهرون وبنى على ما يضمرون وقال السدي هم طائفة من اليهود كالسامرة وقال قتادة ومقاتل هم قوم يقرؤون بالله ويعبدون الملائكة ويصلون الى الكعبة أخذوا من كل دين شيئاً وقد اختلف فيهم اختلافاً كثيراً ولوأوردنا مطال الكلام فيه فالخاصل انه لا خلاف في مناهجتهم في الحقيقة وانما نشأ الخلاف منبأ على اشتباه ما ذاهبهم فكل أجاب بما عنده من أحوالهم قال رحمه الله (والحرمة ولو محرماً) أي حل تزوج الحرمة ولو كان المزوج بها محرماً أو الولي المزوج بها محرماً وهو قول ابن مسعود وابن عباس وأنس بن مالك وجهه واتباعه وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز لحديث نبينه وهب عن أبان بن عثمان بن عفان عن أبيه انه عليه الصلاة والسلام قال لا ينكح المحرم ولا ينكح وفي رواية ولا يخطب رواه مسلم وغيره وانا حديث جابر بن زيد عن ابن عباس انه عليه الصلاة والسلام تزوج ميمونة وهو محرم رواه مسلم والبخاري وغيرهما وعن عكرمة عن ابن عباس انه عليه الصلاة والسلام تزوج ميمونة وهو محرم وبقي بها وهو حلال وقال الطحاوي قد روى أبو عوانة عن مغيرة عن أبي الضحى عن مسروق عن عائشة قالت تزوج رسول الله صلى الله عليه وسلم بعض نسائه وهو محرم قال الطحاوي نقله هذا الحديث كلهم ثقات يثبت رواياتهم ولانه عقد ما اؤضة والمحرم غير ممنوع عنه كنساء الجارية للتسرى ولو جعل عقد النكاح بمنزلة ما هو المقصود به وهو الوطء لكان تأثيره في إيجاب الجزاء أو في إفساد الاحرام لا في بطلان النكاح ولانه بعد الاحرام يبقى النكاح ولو كان منافيلاً لابتدائه لكان منافيلاً لبقائه كالرضاع ولا تأثيراً لثبوت الحلال كالرجعة في الاحرام وهو مثبت للحل عنده وكذلك تأثير حرمة الوطء في منع العقد كنزوح المظاهر منها وحديث عثمان ضعيف فانه البخاري فلا يلزم حجة وأنصح فهو محمول على الوطء

كانه عليه الحب في أحكامه في الحج اه من المحرر المذهب في تخريج أحاديث المذهب لابن الملقن رحمه الله تعالى اه وقوله لانه لا ينكح المحرم ولا ينكح كان القاضي الامام في الدين السبكي يقول لأحرر قاض وله نائب في بلدة عقد أنكحة فمعه بطلان على مذهب الشافعي اه مقتنع شرح مجمع لابن الأدرج (قوله وفي رواية ولا يخطب رواه مسلم) أي وأبو داود وترمذي والنسائي اه غاية (قوله رواه مسلم والبخاري) أي وأبو داود وترمذي والنسائي والترمذي اه غاية (قوله وهو حلال) وماتت بسرف اه غاية (قوله ولا تأثيراً لثبوت الحل كالرجعة) يعني لو راجعها وهو محرم كانت رجعة صحيحة بالاتفاق وعند الخصم الرجعة سبب يثبت الحل بقاء الوطء لم يكن المحرم ممنوعاً عنه فكذلك النكاح والله أعلم (قوله كنزوح المظاهر منها) وصورته انه طلق امرأته التي ظاهراً منها ثم تزوجها بغيرها وان كان لا يحل له وطؤها لأجل الظاهر كذا المحرم اه من خط الشارح

(قوله والتد كبر باعتبار الشخص) قال الشيخ أن نصر الأقطم رحمه الله تعالى فإن قيل روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال لا ينكح المحرم ولا ينكح ولا يخطب قيل له معناه أن لا يخطأ المحرم ولا يمكن المحرمة من نفسها التوطأ بظاهر خبرنا ومعنى قوله ولا يخطب نفس الوطء اه (قوله فإن زاد إطلاقه على البناء) وهذا أولى من الحكم على أحدهما بالغلط والردا إذا لمجاز أولى من الغلط اه غايه (قوله وهذا الحديث) أى حديث زيد بن الأصم اه (قوله وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز للحر) قال الكمال (١١١) رحمه الله قيد الحر غير مفيد لأن الشافعي

رحمه الله لا يجوز للعبد المسلم الأمة الكتابية فكان الصواب إبداله بالمسلم وعن مالك وأحمد كقوله وعنهما كقولنا اه وفي الخبر روى عن مالك جواز نكاح الأمة مطلقاً ومنشأ الخلاف مفهوم الشرط ليس بحجة أو حجة وهو قول ابن القاسم والطول صدق الحر ولا تراعى القدرة على النفقة اه غايه (قوله ولنا قوله تعالى فاتكحوا ما طاب لكم من النساء) أى وقوله تعالى وأحل لكم ما وراء ذلكم اه (قوله ولا أثر للعلة في النفي) أى لأن عدم العلة لا يكون علة لعدم الحكم والأمم العدمى لا يصلح علة لحكم عدمى ولا وجودى اه غايه لا يقال الوصف بالإيمان يدل على منع الأمة الكتابية كقوله تعالى فقهر برقبة مؤمنة إذ لا يجوز فقهر برقبة الكافرة في كفارة القتل إجماعاً لتقييدها بالإيمان فيها فإنا نقول تحريم الرقبة في كفارة القتل لم ينشع إلا مقيدة بالإيمان بخلاف النكاح فإنه شرع

لأنه الحقيقة أى لا يخطأ المحرم ولا يمكن المحرمة من الوطء والتد كبر باعتبار الشخص ولا يمارض بما روى عن زيد بن الأصم أنه عليه الصلاة والسلام تزوج بها وهو حلال لأن رواية يزيد لا تعارض رواية ابن عباس وألهذا قال عمرو بن دينار للزهري وما يدرى ابن الأصم أعراي بقال على ساقه أتجعله مثل ابن عباس أو يحتمل أنه أراد بالتزويج البناء بما يجازى لأنه سببه فجاء إطلاقه على البناء وهذا الحديث أيضاً ضعيف قال الطحاوى رفعه من رواية مطر الوراق وهو ليس من يحتج به وقال أبو عمر هو غير متصل ووصله غلط وبين وجهه قال لطحواى الذين رويوا أنه عليه الصلاة والسلام تزوج بها وهو محرم أهل فقه ونبت من أصحاب ابن عباس مثل سعيد بن جبيرة وعطاء وآوس ومجاهد وعكرمة وجابر بن زيد فلا تملأهم رواية حديثه قال رحمه الله (والأمة ولو كانت كتابية) أى جاز تزويج الأمة ولو كانت الأمة كتابية وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز للحر أن يتزوج أمة كتابية ويجوز بالسلمة بشرط عدم القدرة على الحرية لقوله تعالى ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحسنات المؤمنات فما ملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات أباح نكاح الأماء بشرطين عدم الطول وأن تكون مؤمنة فإذا انتفيا أو انتفى أحدهما انتفى الحكم وهو الحل بناء على أصله أن الحكم متى علق بشرط أو أضيف إلى مسمى بوصف خاص أو حجب ذلك نفي الحكم عند عدم الوصف أو الشرط ولأن جواز نكاحهن ضرورى لما فيه من تعريض الجزء الحر على الرق وهو موت حكم فصار كالأهالك حسا وقد ارتفعت الضرورة بالسلمة ولنا قوله تعالى فاتكحوا ما طاب لكم من النساء ولفظ النساء عام يدخل تحته الأماء والحرائر وما تلاه يوجب الحكم عند وجود الوصف المذكور وعند وجود الشرط ولا يتعرض للنفي ولا للأنبات عند عدمه لأن اللفظ لا يدل على خلاف ما وضع له وهذا لأن غاية درجات الوصف إذا كان مؤثراً أن يكون علة ولا أثر للعلة في النفي ولأن الطول هو القدرة والنكاح الوطء حقيقة فيحمل عليه فيكون التقدير والله أعلم من لم يقدر على أن يخطأ الحرية بأن لم تكن تحته فليتزويج أمة فلا يبقى حجة مع الاحتمال واشتراط عدم الطول بفساد الكراهية عند وجوده وكذا اشتراط خنسية العنت كقوله تعالى فكاتبوهم إن علمتم خيراً فيقيد الاستحباب عند عدم الخبر ولا يفتي جوازه عند عدمه ولأن الله تعالى وصف المحسنات أيضاً بالإيمان فقضيته على أصله أن تجوز الأمة مع طول الحرية الكتابية وهم منعوف في أحد الوجهين وفيه ترك أصله وفي الوجه الآخر جوازهم وفيه إرفاق الولد مع الاستغناء عنه فقد ناقضوا على التقديرين ولأن العلة لو كانت إرفاق الولد لما جاز عند الحاجة كما لا يجوز إرفاق ولده الحر عند الحاجة ولما جاز له أن يتزوج مطلقاً بالأمة لايسة والرتقاء ولأن جائزاً للجبوب وهو باطل أيضاً بادخال الحرية على الأمة ومن نصفه حر ينكح الأمة عندهم مع القدرة على الحرية وكذا العبد يجوز له أن يتزوج أمة من قبل ولا يجوز ذلك للحر لجهلها بما ملكه أزيد على ملك الحر ولا يجوز للعبد أن يتزوج الأمة الكتابية عندهم لكونه ضرورياً وقبائسه أن لا يجوز له الأمة واحدة لأنه ضرورى كالحرة وهذا ناقض عظيم ولأنه لو لم يجز نكاحها مع القدرة على الحرية لم يكن لنهيه عليه الصلاة والسلام عن تزويج الأمة على الحرية معنى وقوله تعريض الجزء الحر على الرق قلنا ليس فيه إرفاق الجزء لأن إرفاق يستدعى تقدم الحرية والطفة لا توصف بالحرية ولا بالرق فبطل ما ذكر وله أن

مقيداً ومطلقاً اه غايه (قوله ولأن الطول هو القدرة) كقوله ذى الطول اه (قوله مع الاستغناء عنه) أى بالحرية الكتابية اه غايه (قوله كما لا يجوز إرفاق ولده الحر) أى بالبيع عند الجماعة اه غايه (قوله بادخال الحرية على الأمة) أى مع بقاء نكاح الأمة اه غايه (قوله وكذا العبد يجوز له أن يتزوج أمة من قبل) أى بالاتفاق مع أن فيه تعريض الولد على الرق في موضع الاستغناء عن ذلك وعدم الضرورة وكون العبد بالأمة في ثبوت رقبته الولد فإنه لو تزوج حره كان ولده حراً اه كمال رحمه الله (قوله فبطل ما ذكر) ولنا قال فيه امتناع عن تحصيل الولد الحر قلنا ليس هذا بمرام لأن له أن لا يحصل أصل الولد إلى آخر ما ذكره الشارح

(قوله في المن والحرمة على الأمة) وهو إجماع اه غايه (قوله لا تنكح الأمة على الحر) اخرج الدارقطني عن عائشة قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم طلاق العبدان حديث الى ان قال وتزوج الحرمة على الأمة ولا تزوج الأمة على الحرمة وفيه معظاهر بن أسلم ضعيف وأخرج الطبراني في تفسيره في سورة النساء بسنده الى الحسن أن النبي صلى الله عليه وسلم سئله أن تنكح الأمة على الحرمة قال وتنكح الحرمة على الأمة قال وهذا امر سهل الحسن (١١٣) ورواه عبد الرزاق عن الحسن أيضا مرسلًا وكذا رواه ابن أبي شيبة عنه

وأخرج عبد الرزاق ابن جريح قال أخبرني أبو الزبير انه سمع جابر بن عبد الله يقول لا تنكح الأمة وأخرج عن الحسن وابن المسيب نحوه وأخرج ابن أبي شيبة عن علي رضي الله عنه لا تنكح الأمة على امرأة وأخرج ابن مسعود نحوه وأخرج ابن أبي شيبة حدثنا عبدة عن يحيى بن سعيد عن سعيد بن المسيب قال تزوج الحرمة على الأمة ولا تزوج الأمة على الحرمة وعن مكحول نحوه فهذه آثار ثابتة عن الصحابة والتابعين تقوى الحديث المرسل لوله نقل بحجته فوجب قبوله اه كمال (قوله وهو تزوج الأمة على الحرمة) أي وكذا المدبرة وأم الولد اه فتح (قوله اذا كانت العدة من طلاق بائن) قيد بالبائن لان في عدة الرجعي لا يجوز نكاح الأمة اتفاقا وقوله ما قول ابن أبي ليلى اه فتح (قوله لان هذا) أي لا يقال تزوج عليها اذا تزوج وهي مبانة معتدة اه كمال (قوله في المن والحرمة على الأمة) وهو إجماع اه غايه (قوله لا تنكح الأمة على الحر) اخرج الدارقطني عن عائشة قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم طلاق العبدان حديث الى ان قال وتزوج الحرمة على الأمة ولا تزوج الأمة على الحرمة وفيه معظاهر بن أسلم ضعيف وأخرج الطبراني في تفسيره في سورة النساء بسنده الى الحسن أن النبي صلى الله عليه وسلم سئله أن تنكح الأمة على الحرمة قال وتنكح الحرمة على الأمة قال وهذا امر سهل الحسن (١١٣) ورواه عبد الرزاق عن الحسن أيضا مرسلًا وكذا رواه ابن أبي شيبة عنه

لا يحصل الولد بان يتزوج عاقرا أو بالامتناع عن التزويج فكذلكه أن لا يحصل وصف الحرمة في الولد قال رحمه الله (والحرمة على الأمة لا عكسه) أي يجوز تزويج الحرمة على الأمة ولا يجوز عكسه وهو أن يتزوج الأمة على الحرمة وقال الشافعي يجوز للعبد ذلك بناء على ان طول الحرمة لا يمنع من التزويج بالأمة في حق العبد عنده وانما ذلك في حق الحر فقط فلا يكون نكاحها ضروريا في حقه عنده وقال مالك يجوز ذلك برضا الحر لان الحل لا يتصف بالرق عنده حتى جاز للعبد أن يتزوج أربع بائنا من المولى عنده لكن خرمه نكاح الأمة على الحرمة لاحترام الحرمة كيلا يلحقها زيادة غضاضة بادخال الأمة عليها فكان المنع لحقها فيرفع برضاها والجهة عليهم اقوله عليه الصلاة والسلام تنكح الأمة على الحرمة وقوله تعالى ومن لم يستطع منكم طولا يتناول الحر والعبد ولان الحل نعمة وكرامة فينصف بالرق انقصانه وشرف الحرمة ولا يمكن تنصف نفس الحل لانه لا يتجزأ فأظهرنا النقصان في حقوق النكاح وأحكامه كالنكاح والطلاق والعدة وفي الاحوال حتى لا يجوز نكاح الأمة الا منفردة ولا يجوز طالة الانضمام حتى لو تزوجها بماعتد واحد من نكاح الحر وبطل نكاح الأمة ولو تزوج أربع من الاماء وخمس من الحرائر في عتدهم نكاح الاماء لان التزويج بالنكاح باطل فلم يتحقق الجمع قال رحمه الله (ولو في عدة الحرمة) أي ولو كان العكس في عدة الحرمة وهو تزويج الأمة على الحرمة والحرمة في العدة لا يجوز وهذا عند أبي حنيفة وقالا لا يجوز اذا كانت العدة من طلاق بائن لان هذا ليس يتزوج عليها وهو المحرم وأما الجمع بينهما فليس يحرم بدليل جوازه فيما اذا تقدم نكاح الأمة بخلاف نكاح المرأة في عدة اختها أو الخامسة في عدة لاربعة لان المحرم هنالك الجمع وقد تحقق لبقائه بعض أحكام النكاح فصار كالحولف لا يزويج عليها حيث لا يحنث بالزواج بعدما بانها وان كانت في العدة ولا في حنيفة ان لبقاء العدة حكم قيام النكاح فالاحتياط المنع فأشبهه نكاح المرأة في عدة اختها ونكاح الخامسة في عدة الرابعة بخلاف اليمين لان المقصود فيها أن لا يدخل في قسمها غيرها ولا بقاء النكاح من وجه لا يكتفي للحنث لانه يشترط في الحنث وجود الشرط صورة ومعنى حتى لا يحنث بالشك اذا لاصل براءة الذمة ولان الايمان مبني على العرف وهذا ليس يتزوج عليها عرفا قال رحمه الله (وأربع من الحرائر والاماء) أي حل تزويج أربع من الحرائر والاماء ولا يجوز أكثر من ذلك لقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء ثلاث وثلاث ورباع والنص على العدد يمنع الزيادة عليه وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز من الاماء الا واحدة لان جواز ضروري عنده وقد ادفعته بواحدة والجهة عليه ما بانها اذا ظ النساء ينظم الحرائر والاماء كما في قوله تعالى للذين يؤلون من نسائهم والذين يظفرون من نسائهم وقال القاسم بن ابراهيم يجوز التزويج بالسبع لان الله به الى أباح نكاح تنتين بقوله متنى ثم غلب عليه ثلاث ورباع بالواو وهي للجمع فيكون المجموع تسعا ومثله عن النبي وابن أبي ليلى وقال بعض الشافعية والنوازل يجوز ثمان عشرة امرأة لان قوله متنى فيسد التكرار لكونه معدوله به عن اثنين اثنين مكررا وكذلك ثلاث ورباع وأقل التكرار مران فيكون ثمان عشرة وحكى القاضي عبد الوهاب عن بعض الناس ان له أن يتزوج ما شاء من العدد غير محصور لان متنى وثلاث ورباع يفيد التكرار من غير حصر وهو لا يخرجوا الاجماع لان الأمة أجمعت على انه لا يجوز أكثر من أربع ولا جهة ما ذكرنا لان كلمة متنى وثلاث ورباع وان كانت تقتضي التكرار لكن تفيد التكرار لانه لا يجمع واذا جمعت في أو فلا

وأربع) بالجر عطف على قوله تزويج الكتابية أي وحل أيضا تزويج أربع اه عيني وكتبنا هذا وأما الجوارى فتعد فله ما شاء منهن وفي الفتاوى رجل له أربع نساء ذوات جارية أراد أن يشتري جارية أخرى فلا رجل يحلف عليه الكفر وقالوا اذا ترك أن يتزوج خوف أن يدخل التيمم على زوجته التي كانت عنده كذا ما جازا اه كمال (قوله مشي بتدبيره) وفي البدائع أدنى ما يراد بالمثنى مرتان وبالثلاث ثلاث مرات من هذا العدد قلت هذا سهو منه بل أدنى ما يراد من ثلاث سبعة اه غايه

(قوله أو ثلاث) الذي بخط الشارح أو ثلاثاً بالنصب وهو سبق قلمه (قوله وقال ما لئله أن يتزوج أربعا) قال في الهداية لأنه في حق النكاح بمنزلة الحر عنده حتى ملكه بغير إذن المولى قال السروحي رحمه الله هذا لم يقله ^{الشافعي} قال أبو بكر بن العربي في العارضة لا خلاف في أن العبد لا يجوز له زواج بغير إذن سيده فان تزوج بغير إذن سيده كان للسيد اجازته أو ردها (قوله والحجة عليه ما روى عن عطاء) وهذا المروي عن عطاء عزاه السروحي إلى الحلي (قوله ولأن الرق منصف) توضيح مراده أن الحل ثابت بالنكاح مشترك بين الزوجين حتى إن المرأة أن تطالبه بالاستمتاع وقد نصف الرق للمرأة مالها من ذلك الحل حتى إذا كانت تحت الرجل حرة وأمة يكون للحرة لثان وللأمة ليلة فلما نصف رقبها مالها وجب أن ينصف رقبه ماله وللحر تزوج أربع وللعبد ثنتان بقي أن يستدل له بقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع نظرا إلى عموم الخطابين في الأحرار والعبد كما استدلل به المصنف عن الشافعي في إطلاق الزائد (١١٣) على الأمة نظرا إلى العموم في الحررات

والأماء لكن قد يقال إن الخطابين هم الأحرار بدليل آخر الآية وهو قوله تعالى فان خفتم أن لا تعدوا قواهم أو ما ملكت أيمانكم فان الخطأ به ذاهم الخطأ بون الأولون ولما ملكت للعبد فزمن كون المراد الأحرار اه فتح (قوله وعند أبي يوسف) أي وزفر وما لك وابن حنبل اه غايه (قوله والامتناع في الجمع عليه) وهو الحل ثابت بالنسب اه (قوله بخلاف ما إذا تزوجت بالزاني) قال الكمال رحمه الله أما لو كان الحل من زنا منه جازا للنكاح بالاتفاق كما في الفتاوى الظهيرية محالا إلى التوازل قال رجل تزوج حرة لا من زنا منه فانكاح صحيح عند الكل ويحل وطؤها عند الكل وإذا جاز في الخلقة عندهما ولا يطؤها هل تستحق النفقة ذكر الترتاشي لافقة لها وقيل لها النفقة والأول أوجه لأن النفقة وإن وجبت من العقد الصحيح عندنا لكن

تفصيلا لجمع قصار نظير قوله تعالى جاعل الملائكة رسلا أولى أجنحة مثنى وثلاث ورباع ليس معناه أن لكل واحد منهم تسعة أجنحة أو ثمانية عشر أو إلى ما لا يتناهى وانما معناه أن طائفة منهم اثنين وطائفة أخرى ثلاثا وطائفة أخرى أربعاً وربما وهذا القول أقسموا هذا المال درهمين درهمين أو ثلاثا ثلاثا فقه منه أن كل واحد منهم يصيبه درهمان أو ثلاث ولا يفهم أن كل واحد منهم يأخذ درهمين درهمين مرارا وانما في بلفظ بني عن التكرار ليس لتقسيم هذه المعنى ألا ترى أنه لو قيل أقسموا هذا المال درهمين ليس له معنى فكذا هذا ولو كان المعنى كما زعموا لما كان ذلك ثلاث ورباع معنى لأن مثنى يفيد التكرار إلى غاية وحصر قال رحمه الله (وانتئين للعبد) أي وحل تزوج انتئين له بدولا يحل له أن يتزوج أكثر من ذلك وهو قول عمرو بن عيسى وعبد الرحمن بن عوف وجهه والتابعين وقال مالك له أن يتزوج أربعاً للعمومات والحجة عليه ما روى عن عطاء أن أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم أجعوا على أن العبد لا يجمع بين النساء فوق اثنتين ولأن الرق منصف للنفقة فيتنصف وهذا لأن النعمة تزداد بالشرف ولهذا جاز للنبي صلى الله عليه وسلم نكاح التسع لا غيره قال رحمه الله (وحل من زنا لا من غيره) أي حل تزوج الحلبي من الزنا ولا يحل تزوج الحلبي من غيره وعند أبي يوسف يفسد النكاح في الحلبي من الزنا أيضا لأن هذا الحل محترم حتى لا يجوز اسقاطه والامتناع في الجمع عليه لحرمة الحل وصيانتها عن سقيه بقاء الغير لا لصاحب الماء ولهذا لا ترتفع الحرمة باذنه وقد وجد هذا المعنى هنا ولأن النكاح شرع لحكمة فاذا لم يترتب عليه حكمة لم يشرع أصلا بخلاف ما إذا تزوجت بالزاني الذي حلت منه لأن الأحكام مرتبة عليه من حل الوطء وجوب النفقة والسكنى وغير ذلك ولهم ما قوله تعان وأحل لكم ما وراء ذلكم ولأن امتناع النكاح لحرمة صاحب الماء لا للحمل بدليل جواز التزوج بها لصاحب الماء في ثبات النسب وغيره ولا حرمة للزاني ولو كان لاجل الحل لما اختلف وامتناع الوطء كيلا يسقي ماءه زرع غيره لقوله عليه الصلاة والسلام من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يسقي ماءه زرع غيره لأن به يرداد معه وبصره حدة كما جاء في الخبر وليس من ضرورة لحرمة بعراض على شرف الزوال فساد النكاح كحرمة بالحليض والنفاس وانما لا تجب النفقة لعدم التمكن من الوطء ففقد الاحتباس وقال الشافعي رحمه الله يحل وطؤها لأمه امنكوحته والحجة عليه ما ذكرنا وقوله لا من غيره أي لا الحلبي من غير الزنا وهي أن تكون حبلية ثبات النسب فانه لا يجوز نكاحها إجماعا لأن الامتناع لحرمة صاحب الماء وذلك عند ثبوت النسب وعن أبي حنيفة أن كان الحل من حربي كالمهاجرة والمسببة يجوز لنكاح ولا يطؤها حتى تضع حملها كالحامل من الزنا رواها أبو يوسف عنه واعتمدها الطحاوي والمنع رواية محمد واعتمدها الكرخي وهو الأصح

(١٥ - زيلى ثانی) إذا لم يكن مانع إلى الدخول من جهتها بخلاف الحائض فان عذرهما مماوى وهذا يضاف إلى فعل الزنا وعن محمد كقول أبي يوسف وكما لا يباح وطؤها لا تباح ودواعيه وقيل لأبأس بوطئها ونقل عن الشافعي وكأنه يقسبه على التي زنت حيث جازت وبجها وحل وطؤها في الحال مع احتمال الملوقة فعلم أن العلوق من الزنا لا يمنع الوطء والامتناع مع مجوزته في مقام الاحتياط وليس بشئ لأن الفرق بين المحقة والموهوم في الشغل الحرام ثابت شرعا للزور و عموم النهي في المحقق وهو ما روى رويغ بن ثابت الانصارى قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يحل لامرئ يؤمن بالله واليوم الآخر أن يسقي ماءه زرع غيره يعني أتيا الحلبي رواه أبو داود والترمذي وقال حديث حسن اه كمال رحمه الله (قوله ولأن امتناع النكاح) أي في ثبات النسب اه (قوله كالحامل من الزنا) أي إذا لحرمة ماء الحربي فهو بمنزلة ماء الزاني اه (قوله واعتمدها الكرخي وهو الأصح) أي لأن الحل من الزنا لا نسب له وهنا النسب ثابت

من الحربي بالاجماع فصار كالحامل بثابت النسب اه كاكى (قوله ويدخل تحت هذا اللفظ أم الولد الخ) وعند الامعة الثلاثة لا يصح
نكاحها قبل الاستبراء بحبيضة على ما يأتي في باب العدة والاستبراء اه غايه (قوله فاذا جازا لنكاح حل له أن يطأها) أى قبل الاستبراء
عند الامام وأبى يوسف اه غايه (قوله وقال محمد لا أحب له أن يطأها الخ) قال الكمال رحمه الله راختر الفقيه أبو جعفر قول محمد لانه
أحوط هذا وعند زفر لا يجوز للرجل أن يتزوجها حتى تحيض ثلاث حيض بناء على أصله وهو وجوب العدة للزوج بعد كل طء ولو زنا اه
وكتب ما نصه لا أحب له أى للزوج اه وفي المشكلات لا يحل له وطؤها حتى يستبرئها بحبيضة اه غايه (قوله فاقيم جواز النكاح
مقام الفراغ) أى فلا يؤمر بالاستبراء (١١٤) لاستحبابها ولا وجوبها اه هداية (قوله لا من ادنا حل ثابث النسب) قال

الكمال بعد أن ذكر جواب
صاحب النهاية عن هذا
الاراد وجواب شارح الكنز
وغیره بتخصيص الدعوى
فان مرادنا أنه أمانة الفراغ
عن حمل ثابث النسب ثم
قال بعد الجواب الثاني
الذى ذكره الشارح وهو
الاولى أعنى كونه دليل
الفراغ في المحتمل ومحل
الفراغ محتمل ومع الحكم
بالفراغ لا يثبت توهم الشغل
شرعا فلا موجب لاستحباب
الاستبراء لكن صحته
موقوفة على دليل اعتباره
أمانة الفراغ عنه لان
حاصله ادعاء وضع شرعى
والاجماع انما عرف على
مجرد الصحة أما على اعتبارها
دليل الفراغ في المحتمل
دون الحق فلا اه (قوله
بجملات الشراء لجوازه
مع الشغل) أى بالحمل
الثابت النسب كسواء
الامة المتزوجة الحامل من
الزوج اه غايه (قوله وقيل
لا خلاف الخ) قال الكمال

المعتمد عليه قال رحمه الله (والموطوءة بمك) أى جاز تزوج من وطئها المولى بمك يمين ويدخل
تحت هذا اللفظ أم الولد ما لم تكن حبل لاني فرائشها ضعيف ولهذا ينتفى ولدها بمنزلة غيره لان
ويستحب للمولى أن يستبرئها أصابته لما نه فاذا جازا لنكاح حل له أن يطأها وقال محمد لا أحب له أن يطأها
حتى يستبرئها لاحتمال الشغل فصار كالمولى لو كان مكان النكاح شراء ولهما أن النكاح لم يشرع الا في رحم
فارغ لكن الفراغ باطن لا يوقف عليه فاقيم جواز النكاح مقام الفراغ ولا يرد على هذا الحبل من الزنا
لان مرادنا حل ثابث النسب أو نقول يكون دليل الفراغ في المحتمل لا فيما تحقق وجوده بخلاف الشراء
لجوازه مع الشغل فيجب التعريف بعده وقيل لا خلاف في الحقيقة لانها يقولان بعدم وجوب الاستبراء
ومحمد يقول باستحبابه فلم يتقابل النفي والاثبات وكان قوله تفسيرا لقولهما قال رحمه الله (أو زنا) أى حل
نكاح الموطوءة بزنا حتى لو رأى امرأته تزني فتزوجها جاز وله أن يطأها خلافا لمحمد والوجه من الجانبين
ما يبيته في الامة الموطوءة وهذا صريح بان نكاح الزانية يجوز وكذا نكاح الزاني وهو قول أبي بكر وعمر
وابنه وابن عباس وروى عن عائشة وابن مسعود منعه اظاهروا قوله تعالى الزانية لا يتكهنها الا ان أو مشرك
الآية ولجميعهم وروى أن رجلا أتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله ان امرأتى لا تدفع
يد لاس فقل عليه الصلاة والسلام طلقها فقال انى أحبها وهى جيلة فقال عليه الصلاة والسلام استمتع
بها وفى رواية أمسكها اذا والمراد بالنكاح فى الآية الوطء يعنى والله أعلم الزانية لا يطؤها الا ان فى حاله
الزنا والدليل عليه أنه قال الزانية لا يتكهنها الا ان أو مشرك ولا يحل للمسلمة الزانية أن تتزوج بمشرك
ولو كان المراد العقد لجاز ويجوز أن يكون معنى الآية والله أعلم اخبارا عن رغبة كل واحد من الزاني
والزانية فى الآخر على معنى أن الزانى الفاسق لا يرغب الا فى نكاح من له منسوخة بقوله تعالى وأنكحوا
الايمانى الآية وبقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء قال رحمه الله (والمضهومة الى محترمة) أى
حل تزوج المضهومة الى محترمة وصورة أنه تزوج امرأتين احدهما لا يحل له نكاحها بان كانت محرمة له
أو ذات زوج أو وثنية والاخرى يحل له نكاحها صرح نكاح من تحل وبطل نكاح الاخرى لان المبطل فى
احدهما ما يقتدر بتدبره بخلاف البيع لانه يبطل بالشروط الفاسدة وقبول العقد فيما لا يجوز بشرط
صححة العقد فيما يجوز وان نكاح لا يبطل بالشروط الفاسدة فافترقا قال رحمه الله (والمسمى اما) أن المهر
المسمى كله الذى جاز نكاحها وهذا عند أبى حنيفة وقال يقسم على مهر مثلها فما أصاب التبع نكاحها
لزمه وما أصاب الاخرى لا يلزمه لان المسمى مقابل بهما فيكون منقسماعليه ما قيل لزمه حصة ما سلم له
ولا يلزمه حصة ما لم يسلم له كما اذا اشترى عبدا ومداير يلزمه حصة العبد دون المدبر ولا يلى حنيفة أن التى
لا يحل نكاحها لا يصلح أن تكون مزاجة لاني تحل فيكون لها كله كالتزويج بها وحار أو جدار أو ذكرا
بجملات بيع القن مع المدبر لان المدبر داخل فى العقد لكونه محلا له وانما ينعى بيعه بعد دمه لانه فيكون

رحمه الله وقد وفق بعض المشايخ بان محمد انى الاستحباب وهما أثبتا جواز النكاح بدونه فلا معارضة
له فيجوز اتفاقمهم على الاستحباب بلانزع فان لفظه فى الجامع محمد عن يعقوب عن أبى حنيفة فى رجل وطئ جاريته ثم زوجها قال للزوج
أن يطأها قبل أن يستبرئها وقال محمد أحب له أن لا يطأها حتى يستبرئها اه وليس فيه استبراء المولى أصلا وفيه تصريح بمحلب الاستحباب
للزوج قيل قوله تفسيرا لقول أبى حنيفة وقيل بل هو قوله خاصة زهوظاها السوق وصريح قول المصنف لا يؤمر بالاستبراء لا استحبابا
ولا وجوبا يخالفه بخلاف البيع أى فيما اذا جاع بين حرو عبد اه (قوله وقال يقسم) والشافعى وابن حنبل فى أشهر قولهما اه غايه
(قوله على مهر مثلها) كان يكون المسمى ألفا ومهر مثل المحرمة ألفان والمحلة ألف فيلزمه ثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث درهم اه فتح

(قوله ولو دخل باثني لا تحل يلزمه مهرها) أي لا يجاوز به حصتها من الألف نص عليه في الزيادات اه غايه (قوله وادعى المناقضة على قول أبي حنيفة الخ) أي بهذا اه غايه (قوله وأما الانقسام) أي انقسام البذل اه (قوله فلا يستحق باعتماد الدخول في العقد) أي والتي تحل هي المختصة بالدخول تحت العقد فكان جميع البذل لادخاله تحت العقد اه غايه (١١٥) (قوله وصورته أن يقول) أي

لامرأة خالصة من الموانع اه فتح (قوله وقال مالك هو جاز الخ) قال ابن فرشته في الباب الاول من شرح المشارق وما حكمه بعض الحنفية عن مالك من جوازها خطأ وقال ابن المهام نسبته اليه غلط اه وقال السروجي ونكاح المتعة لا يجوز عند مالك ذكره في الذخيرة المانكية قال وهو قول الأئمة ونقل صاحب الكشف عنه موهاه وفي المنافع صورته أن يقول خذني هذه النمرة لا تمتع بك أو لا تمتع بك أو متعني بنفسك أيا ما والنكاح المؤقت أن يتزوج امرأة بشهادة شاهدين عشرة أيام أو شهرا أو سنة ونحوها والفرق بذلك لفظ التزوج في المؤقت دون المتعة وكذا بالشهادة فيه دون المتعة وفي المحيط كل نكاح مؤقت متعة وقال زفر لا تكون المتعة إلا بلفظها اه غايه (قوله وروى أنه عليه الصلاة والسلام حرما يوم الفتح) اه فتحي (قوله والتوجه إلى بيت المقدس في الصلاة) ذكره في العارضة اه غايه (قوله ولا فرق بين ما إذا طالت المدة الخ) قال ابن المهام في باب التدبير والمصنف كالمناقض فانه في النكاح اعتبره توقينا فاطل به النكاح وفي التدبير

له حصه والحرمه ليست بداخله فيه ولو دخل باثني لا تحل يلزمه مهر مثلها نص عليه في الزيادات وادعى المناقضة على قول أبي حنيفة وكذا لا يلزمه الحد بوطئ مع العلم بالحرمه عنده وهذا يدل على انه ادخلت في العقد ومن ضرورة دخولها فيه انقسام المهر المسمى وجرايه ان الدخول باثني لا تحل يوجب مهر المثل مطلقا بالغاما بلغ هكذا ذكره في المبسوط وهو الاصح وما ذكره في الزيادات قوله ما وبعد التسليم نقول المنع من الجاوزة يحصل بمجرد التسمية ورضاها بالقدر المسمى لا انعقاد العقد عليها ودخولها تحته وذلك موجود في التي لا تحل وأما الانقسام فلا يستحق باعتماد الدخول في العقد وهي لا تستحق وكذا سقوط الحد عنده من حكم صورة العقد لا من حكم الانعقاد عليها ولهذا لو تزوج محارمه عالميا بالحرمه ثم قربها بسقط الحد عنده وأما الانقسام فن حكم الاستحقاق وهي لا تستحق شيئا لعدم دخولها تحت العقد قال رحمه الله (وبطل نكاح المتعة) وصورته أن يقول أمتع بك كذا مدة كذا من المال وقال مالك هو جائز لانه كان مشروعا فيبقى إلى أن يظهر ناسخه واشتر عن ابن عباس تحليله أو تبعه على ذلك أكثر أصحابه من أهل اليمن ومكة وكان يستدل على ذلك بقوله تعالى فما استمتعتم به منهن فاتوهن أجورهن وعن عطاء أنه قال سمعت جابرا يقول تمتعنا على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبي بكر ونصفا من خلافة عمر ثم نهى الناس عنه وهو محكي عن أبي سعيد الخدري واليه ذهب الشيعة وخالفوا عليا وأكثر الصحابة والخلفاء عليهم ما روى أنه عليه الصلاة والسلام حرما يوم الفتح روى مسلم فثبت نسخه به وقال بعضهم نسخ بقوله تعالى والذين هم لفروجهم حافظون الا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم وهي ليست من الأزواج بدليل انتفاء حكم النكاح عنها وانتفاء شرطه من وجوب النفقة والسكنى والطلاق والعدة والارث وصحة الابلاء والظهار والشهود ولا هي مما ملكتها الايمان فيجب حفظ الفرج والتباعد عنها اذ هي ليست من المستنات وعنه عليه الصلاة والسلام أنه قال كنت أذنت لكم في الاستمتاع من النساء وقد حرم الله ذلك إلى يوم القيامة رواه مسلم وروى عن ابن عباس أنه أمسك عن الفتوى بها وقال له على انك نائنه ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن متعة النساء ورواه مسلم وروى ثلاثة أشياء نسخت مرتين المتعة ولحوم الحجر الالهية والتوجه إلى بيت المقدس في الصلاة والجواب عما تلونا من الآية أن المراد بالاستمتاع منهن النكاح والمهر يسمى أجرة قال الله تعالى فأنكحوهن باذن أهلهن وآتوهن أجورهن والجواب عن حديث جابر انما كان يفعل ذلك من لم يبلغه النسخ ثم يغفهم فتركوه قال رحمه الله (والمؤقت) أي وبطل النكاح المؤقت وهو معطوف على المتعة وقال زفر هو صحيح لان النكاح عقد بحضور شاهدين وشرط فيه شرط فاسد فيصح العقد ويبطل الشرط اذا النكاح لا يبطل بالشرط الفاسد فصار كالتزويجها على أن يطلقها بعد شهر قلنا هو في معنى نكاح المتعة والعبرة للعاني دون الانفاط ألا ترى أن من قال لغيره جعلتك وكذا بعد موتي يكون وصية ولو قال جعلتك وصيا في حياتي يكون وكذا لو أعطى المال مضاربة بشرط أن يكون كل الربح للمضارب يكون قرضا ولو شرط له مال يكون بضاعة وإذا اعتبر المعنى صار متعة بخلاف ما إذا شرط في العقد أن يطلقها بعد شهر لان اشتراط القاطع يدل على انعقاده مؤبدا بخلاف المؤقت فانه لا يبقى بعد مضي المدة كالأجارة ولا فرق بين ما إذا طالت المدة أو قصرت وروى الحسن عن أبي حنيفة انه اذا ذكر مدة لا يعيش مثلها المياصع النكاح لانه في معنى المؤبد وجه الظاهر أن التأقيت هو المعين لجهة المتعة وقد وجد وكذا لا فرق بين المدة المعلومة والمجهولة لما ذكرنا ولو تزوجها مطلقا وفي نيته أن يفعد معها مدة نواها قال النكاح

جعله تأبيدا موحيا للتدبير اه (قوله مدة لا يعيش مثلها المياصع النكاح الخ) قال شيخ الاسلام النراق بينهما أن المؤقت بلفظ النكاح أو التزويج وفي المتعة أمتع أو استمتع اه يعني ما اشتمل على مادة متعة والذي يظهر مع ذلك عدم اشتراط الشهود في المتعة وتعيين المدة وفي المؤقت الشهود وتعيينها اه فتح (قوله ولو تزوجها مطلقا) أي ولو تزوجها إلى يوم موته أو يوم موتها ص اه خلاصة

(قوله في المتن وله وطء امرأه الخ) لقب المسئلة أن القضاء بشهادة الزور في العقود والفسوخ ينقض ظاهراً وباطناً عند أبي حنيفة إذا كان
 مما يمكن القاضي انشاء العقد فيه فلو ادعى نكاح امرأه أو هي ادعت النكاح أو الطلاق الثلاث كذباً وبزوراً ففقدى بالنكاح
 والطلاق فنقض ظاهر افتتال في الحكم بالقسم والوطء والنفقة وباطناً فيعلم له وطؤها وإن علم حقيقة الحال ولها تمسكه اهـ كمال رحمه الله
 قال الكاكي والمعنى من النفاذ باطناً ثبوت الحبل والتحريم فيما بينه وبين الله تعالى (قوله وهو قول الشافعي) أي ومالك وأحمد اهـ غاية
 (قوله لأن القاضي أخطأ الخ) قال الكاكي رحمه الله ثم على المستدعي بالدعوى الباطلة وإتباعه بالطريق الباطل إثم به من إثم غير إثم
 الواطئ بعد ذلك في حله وقول أبي حنيفة أوجه وقد استدل على أصل المسئلة بدلالة الإجماع اهـ (قوله فصار كما إذا ظهر أنهم عبيد
 أو كفار) أي أو محدودون في (١١٦) قذف اهـ (قوله زل باع أن يطاها) أي عنده خلاهاهما اهـ (قوله ولهذا

يشترط أن تكون المرأة محلاً
 للنشاء) أي ويشترط أن
 يكون بمهر المثل لأن القاضي
 لا يملك انشاء النكاح
 بدون مهر المثل اهـ (قوله
 حتى لو كانت ذات زوج
 الخ) فلو ادعى النكاح على
 امرأة بمهر يسير أو على
 الرجل بغبن فاحش أو ادعى
 البيع بغبن فاحش لا ينقض
 باطناً لأنه لا يملك انشاءه
 بذلك ذكره في الجامع اهـ
 غاية (قوله ويشترط حضور
 الشهود عند القضاء في قول
 العامة) أي على قول
 ذكره الزعفراني اهـ غاية
 (قوله وعند بعضهم لا يشترط)
 أي وهو الوجه اهـ فتح
 (قوله وحل لها أن تزوج
 بغيره) أي عنده اهـ غاية
 (قوله ولا تحل للأول) أي
 وتحل للثاني اهـ لأن
 القاضي يملك التملق على
 الغير أحياناً بخلاف المعتدة
 وأختها اهـ فتح (قوله وعند

صحيح ولا بأس بتزوج النكاريات وهو أن يتزوجها على أن يقعد معها إن أرادون الليل قال رحمه الله (وله
 وطء امرأه) ادعت عليه أنه تزوجها وقضى بنكاحها بينة ولم يكن تزوجها) وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله
 وهو قول أبي يوسف الأول وفي قوله الأخير وهو قول محمد رحمه الله لا يسعه أن يطاها وهو قول الشافعي
 رحمه الله لأن القاضي أخطأ الخ إذا شهد كذبة فصار كما إذا ظهر أنهم عبيد أو كفار ولا يبي حنيفة رحمه
 الله ما روى أن رجلاً أقام بينة على امرأته أنهما تزوجتا بين يدي على رضى الله عنه فقضى على بذلك فقالت
 المرأة لم يكن لي منه بد فزوجني إياه فقال على شاهدك زواجك ولو لم ينقض النكاح لأجابها بما طلبت
 للحقيقة التي عندها ولا نه قضى بما في وسعه فوجب القول بنفاذه ولهذا إذا حكم الخاكم في فصل مجتهد
 فيه ينفذ لعدم القدرة على القضاء بالحق يقينا وأقرب منه أن المشتري للجارية إذا أنكر الشراء وحلف
 عند القاضي وفسخ القاضي البيع بينهما جاز للبائع أن يطاها وإن كان البائع يعلم أن المشتري كاذب وكذا
 اللعان بين الزوجين شهادة فيعترف بينهما وإن كان أحدهما كاذباً يقين ويسع المرأة أن تزوج بغيره وإن
 كانت تعلم الكذب يقين ثم يجعل قضاء القاضي انشاءً ولهذا يشترط أن تكون المرأة محلاً للنشاء حتى لو
 كانت ذات زوج أو في عدة غيره أو مطلقة منه ثلاثاً لا ينقض قضاؤه لأنه لا يتدر على الانشاء في هذه الحالة
 ويشترط حضور الشهود عند القضاء في قول العامة وعند بعضهم لا يشترط لأن انعقاد العتق في ضمن
 القضاء وما ثبت في ضمن شيء لا يراعى فيه شرائطه ولهذا سقط الإيجاب والقبول وعلى هذا الخلاف لو
 أقامت المرأة البينة أن زوجها طلقها ثلاثاً ولو لم يكن طلقها فقضى القاضي بذلك فنقض قضاؤه ووقعت
 الفرقة بينهما وحل لها أن تزوج بغيره ولا يحل للأول أن يطاها بعد القضاء بالفرقة وعند أبي يوسف
 لا تحل للأول ولا للثاني وعند محمد تحل للأول ما لم يدخل بها الثاني فإذا دخل بها حرمت عليه لو جوب
 العدة كالمسكوكه إذا طمئت بشبهة وأما الثاني فلا تحل له أبداً وعند الشافعي بأنها الأولى سرا والثاني
 علانية وقد جعل لهما زوجين وهو من أفجع الوجوه ولا خلاف بينهم في الإللال المرسله أن قضاءه لا ينقض
 ومعناه أن يدعى الملك المطلق ولم يذكر له سبباً بأن قال هذا ملكي وأقام البينة عليه وقضى به القاضي لأن في
 الأسباب كثرة فليس بعضها أولى من بعض حتى لو ذكر سبباً معيناً صار على الخلاف أن كان سبباً يمكن إثباته
 من جهة القاضي انشاءً مثل البيع والأجارة وأما أن كان سبباً لا يمكن إثباته من جهة القاضي كالارث
 لا ينفذ قضاؤه اتفاقاً وفي الهبة والصدقة روايتان وفي دعوى العتق والنسب يتنقض قضاؤه باطناً والله أعلم

باب الأولياء والاكفاء

قال أي يوسف لا تحل للأول ولا للثاني قال الكاكي ثم فيما لا تعطيل التزوج لأنه لا تحل للأول ولا للثاني ولا يمكنها
 أن تزوج بزواج آخر اهـ وهذا أي تقدير أن يكون محمد مع أبي يوسف وبه صدر الكاكي ثم نقل عن السرخسي مثل ما ذكرنا السارح عن محمد اهـ
 (قوله وفي الهبة والصدقة الخ) قال الكاكي رحمه الله أما الهبة والصدقة ففي بقاها القضاء بهما باطناً وروايتان إذا ادعى كذباً وبزوراً ففقد المانع
 أن القاضي لا يملك تملك مال الغير بلا عوض اهـ

باب الأولياء والاكفاء

قال العلامة قوام الدين رحمه الله لما فرغ من بيان المحرمات وقد علم من ذلك المحلات شرعاً في باب الأولياء والاكفاء لمناسبة بين البائس لأن
 كون المرأة محلاً لشرط جواز النكاح وكذا الولي والكف على حسب الاختلاف اعلم أن الولي من كالأهل للبراء وهو عاقل بالغ لا يثبت

لصبي والمجنون ولاية وكذا الكافر ولا ولاية له على المسلم أصلاً لأنه لا يرث منه والمسلم لا ولاية له على الكافر أيضاً لأنه لا يرث منه وكذا العبد لا ولاية له أيضاً لأنه لا يرث من أحد كذا في شرح الطحاوي اه وقال الكمال أولى الشروط المتفق عليها غالباً الشرط المختلف فيه وهو عقد الولي والولي العاقل البالغ الوارث نفي الرجوع الصبي والمعتوم والعبد والكافر على المسئلة الولاية في النكاح نوعان ولاية تدب واستحباب وهو الولاية على البالغة العاقلة تكراً كانت أو نيباً وولاية إجبار وهو الولاية على الصغيرة بكراً كانت أو نيباً وكذا الكبيرة المعتومة والمرقوقة وثبتت بأسباب أربعة بالقربة والملك والولاء والامامة اه وكتب ما نصه الاوليا جمع ولي كأغنياء جمع غني (قوله نفذ نكاح حرمة مكلفه بلاولي) لأنه خلاف المستحب اه فتح (قوله وقال مالك والشافعي لا ينفذ بعارة النساء أصلاً) أي أصيلة كانت أو وكيلة اه فتح (قوله لانكاح الابولي الخ) قال الرازي ومارواه محمول على أمة تزوجت نفسها بغير إذن سيدها أو صغيرة أو مجنونة اه وكتب ما نصه رواه الدارقطني اه غاية (قوله بأن النكاح صادر منها) لأنه حقيقة اسناد الفعل إلى فاعله اه فتح (قوله لايم أحق بنفسها الخ) واللايم من لازوج لها بكراً كانت أو نيباً في كتاب الامتثال لابي عبيد في أمثال أكنم بن صيني كل ذات بعلى ستئم (١١٧) يضرب لتحول الزمن بأدله وأنشد قول الاول

أفأطمن إلى هالك فتبني

ولا تجزعي كل النساء تنيم
ووجه الاستدلال أنه أثبت
لكل من الولي حقاً
ضمن قوله أحق ومعلوم أنه
ليس للولي سوى مباشرة
العقد إذا رضيت وقت
جعلها أحق منه به اه فتح
(قوله أحق بنفسها من وليها)
ويروى من أبيها اه غاية
(قوله متفق على صحته) ليس
بالمعنى المصطلح عليه فإنه إنما
رواه مسلم والأربعة اه في
(قوله واستدل الله بهم بالنهي
الخ) قال الكمال والجواب
أما الآية فمعناها الحقيقي
النهي عن معهن عن مباشرة
النكاح هذا هو حقيقة
لا تمنعهن أن ينكحن إذا
أريد بالنكاح انعقد هذا بعد

قال رحمه الله (نفذ نكاح حرمة مكلفه بلاولي) وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف في ظاهر الرواية وكان أبو يوسف أولاً يقول أنه لا ينفذ إلا بولي إذا كان لها ولي ثم رجع وقال أن كان الزوج كفأً لها جاز ولا فلا ثم رجع وقال جاز سواء كان الزوج كفأً لها أو لم يكن وعند محمد ينفذ بموقوف أو على إجازة الولي سواء كان الزوج كفأً لها أو لم يكن ويروى رجوعه إلى قولهما وقال مالك والشافعي لا ينفذ بعارة النساء أصلاً لقوله تعالى فلا تعضلوهن أن ينكحن أزواجهن فلولاً أن له ولاية التزويج لما منع عن العضل وقال الشافعي هي أبين آية في كتاب الله تعالى على اشتراط الولي واقوله عليه الصلاة والسلام لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل وقد روي في كتبهم أحاديث كثيرة ليس لها صحة عند أهل النقل حتى قال البخاري وابن معين لم يصح في هذا الباب حديث يعني على اشتراط الولي ولنا قوله تعالى فلا جناح عليكم فيما فعلن في أنفسهن وقوله تعالى فلا تعضلوهن أن ينكحن أزواجهن وقوله تعالى حتى تنكح زوج غيره وقوله تعالى فلا جناح عليهن أن يتراجعا إن ظنن أن يقيما حدود الله وهذه الآيات تصرح بأن النكاح ينعقد بعارة النساء لأن النكاح المذكور فيه منسوب إلى المرأة من قوله أن ينكحن وحتى تنكح وهذا صريح بأن النكاح صادر منها وكذا قوله تعالى فيما علق وأن يتراجعا صريح بأنها هي التي تفعل وهي التي ترجع ومن قال لا ينفذ بعارة النساء فقد رد نص الكتاب وقوله عليه الصلاة والسلام لايم أحق بنفسها من وليها متفق على صحته ولأنهم أحرار بالغة عاقلة فتكون لها الولاية على نفسها كالغلام وكانت تصرف في المال واستدل الله بهم بالنهي عن العضل لا يستقيم لأنه منهي عن المنع عن مباشرتها العقد فليس له أن يمنعها عن المباشرة بعد ما منهي عنه وهذا كمن يقول نهي عن قتل المسلم بغير حق فلم يكن له حق القتل لما نهى عنه وهذا ظاهر الفساد يخفى على أحد ومن الدليل على صحة مذهبه أن المرأة لو أقربت بالنكاح صح ولو لم يكن لها إنشاء العقد لما صح كالرفيق والصغار وعن أبي حنيفة وأبي يوسف أنه لا يجوز في غير الكف إلا نكاحاً من الأشياء لا يمكن دفعه بعد الوقوع واختار بعض المتأخرين الفتوى بهذه الرواية لفساد الزمان وقوله نفذ نكاح حرمة مكلفه يدخل تحته الثيب والبكر لا طلاق ما تلونا ومارويناً وما بينا من المعقول والمنقول قال

تسلم كون الخطاب للأولياء والافقد قيل للأزواج فإن الخطاب معهم في أول الآية وإذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فلا تعضلوهن أي لا تمنعهن حساباً بعد انقضاء العدة أن يتزوجن (قوله وعن أبي حنيفة) وهذه رواية الحسن اه (قوله لأن كثيراً من الأشياء لا يمكن دفعه بعد الوقوع) أي وليس كل ولي يحسن المرافعة والخصومة ولا كل قاض يعدل ولو أحسن الولي وعدل القاضي فقد تترك انقصة للتردد على أبواب الحكام واستثقال النفس والخصومات فيقرر الضرر كما أنه منعه دفعه عنه وينبغي تفهيم عدم الصحة المستتب بها إذا كان لها أولياء أحياء لأن عدم الصحة إنما كان على ما وجه به هذه الرواية دفع الضرر عنهم فإنه قد يتربد كزناً ما يرجع إلى حقه ما فقد سقط برضاها بغير الكف على ما سأل في فصل الكفاءة اه كمال (قوله واختار بعض المتأخرين الخ) قال الكمال رحمه الله وعلى المختار لا فتوى لوزوجت المطلقة نفسها ثلاثاً بغير كف ودخل لا تحل للأول قالوا ينبغي أن تحفظ هذه لفظة الحمل في الغالب يكون غير كف وأما ما رواه الولي عقد الحمل فأنه المحل للأول وإذا جاز من غير الكف على ظاهر المذهب فالولي أن يفرق بينهما على ما ذكره في فصل الكفاءة اه

(قوله في المتن ولا تجبر بكراً بالغه على النكاح) يريد به أنه لا يزوجه أبغبر رضاها فإن فعل ذلك فالنكاح موقوف على إجازتها عندنا وإن ردت
 بطل وإن سكنت عندنا استئذان وليها لها فهو إذن منها اه غاية قال الكمال ومبنى الخلاف أن علة ثبوت ولاية الاجبار هو الصغر
 أو البكارة فعندنا الصغر وعند الشافعي البكارة فابني عليه هذه ما إذا زوج الأب الصغيرة فدخل وطلعت قبل الدخول لم يجز للأب تزويجها
 حتى تبلغ فتشاور لعدم البكارة وعندنا لا تزويجها لوجود الصغر وحاصل وجهه قوله أن الحق البكر الكبيرة بالبكر الصغيرة في ثبوت ولاية
 اجبارها في النكاح بجماع الجهل بأمر النكاح وعاقبته ونحن نمنع أن الجهل بأمر النكاح هو العلق في الأصل بل هو معانوم الالغاء للقطع
 بغيره أو عقد المسع والشراء ممن جه له لعدم الممارسة مع أن الجاهل منصف لأنه قبلما تجهل بالغه معني عقد النكاح وحكمه اه فتح (قوله في المتن
 فإن استأذنها) أي البكر بالغه اه عيني (قوله فسكنت فهو إذن) أي عيسى به العقد عليها وإن لم تدرك أن السكوت رضا كذا في الفتح
 في أول باب الاستئذان في الطلاق اه (١١٨) وقوله فسكنت المراد بالسكوت الاختيارى فلو أخذها سعال أو عطاس أو أخذت بها

رحمه الله (ولا تجبر بكراً بالغه على النكاح) وقال الشافعي للأب والجد ولاية الاجبار لجهلها بأمر النكاح
 فأشبهت الصغيرة ولهذا يقبض الأب صداقها ولأن قوله عليه الصلاة والسلام النبي أحق بنفسها
 من وليها يدل على أن البكر بخلافها فيحمل كل ما ورد من استئذان البكر واستئذانها على الاستحباب
 وليا ما بنا وقوله عليه الصلاة والسلام البكر يستأذنها أبوها رواه مسلم وقال ابن المنذر ثبت أنه عليه
 الصلاة والسلام قال لا تسكنه الثيب حتى تستأمر ولا تسكنه البكر حتى تستأذن قالوا وكيف أذننا
 يا رسول الله قال تسكت وهو في صحيحه مسلم وردت هذه الأحاديث الصحاح بصيغة الخبر والمراد به الأمر
 وهو أقوى وجوه الأمر على ما عرف في موضعه فيكون الاستئذان واجبا كالأستئذان في الثيب وليس
 في حديثهم ما يدل على اختصاص الأب والجد بذلك بل فيه الثيب أحق بنفسها من وليها فيتناول جميع
 الأولياء فيكون مفهومه على زعمهم أن جميع الأولياء أحق بنفس البكر منها ولأن هذا الاستدلال باطل
 لأن المفهوم إذا عارضه المنطوق يقدم المنطوق عليه لكونه أقوى وأحاديثنا تنص على أن البكر تستأذن
 لا سيما حديث مسلم وهو قوله عليه الصلاة والسلام البكر يستأمرها أبوها نص عليه في موضع الخلاف
 فلا يعتبر المفهوم معه وأوضح منه قوله عليه الصلاة والسلام الأيم أحق بنفسها من وليها يتناول البكر
 والثيب لأنه اسم لمن لا زوج لها وهو متفق عليه وإنما يقبض الأب مهرها برضاها دلالة ولهذا لا يملك مع
 نكاحها قال رحمه الله (فإن استأذنها الولي فسكنت أو ضحكك أو زوجها فبطل خبر فسكنت فهو إذن)
 لقوله عليه الصلاة والسلام البكر تستأمر في نفسه فإن سكنت فقد رضيت ولأن جنبه الرضا راجحة فيه
 لأنها تستعنى عن اظهار الرغبة فيه لاعتنه والضحك صار رضادلالة لأنه أدل على الرضا من السكوت فإنه
 علامة السرور والفرح مما سمعت بخلاف ما إذا بككت فإنه دليل السخط والكراهية وقيل إذا ضحكك
 كالمستترئة بما سمعت لا يكون رضا وإذا بككت بلا صوت لم يكن ردًا بل حزن على مفارقة أهلها وعليه الفتوى
 وذكر المرغيناني أن دمه ما كان بارداً يكون رضا وإن كان حاراً لا يكون رضا ويعتبر في الاستئذان تسمية
 الزوج على وجه يقع لها به المعرفة لتظهر رغبتها فيه عن رغبتها عنه حتى لو قال لها أريد أن أزوجه من رجل
 فسكنت لا يكون رضا لعدم العلم به ولو قال لها أزوجه من فلان أو فلان وذكر جماعة فسكنت فهو رضا
 يزوجه الولي من أيهم شاء وإن قال من جيران أو من بني عمي إن كانوا جماعة يحصون فهو رضا وإن
 ولا يشترط ذكر المهر في الصحيح لأن للنكاح صحة بدونه واختار بعض المشايخ أن كمال المزوج هو الأب

نخلصت فردت ارتدوا لافرق
 بين العلم والجهل في الخنيس
 حتى لو تزوجه أبوها فسكنت
 وهو لا يعلم أن السكوت
 رضا جاز ولو تبسمت يكون
 أذناً في الصحيح اه فتح وقوله
 بخلاف ما إذا بككت فإنه
 دليل السخط) أي وليس
 برذ حتى لو رضيت بعده ينفذ
 العقد وإن قالت لأرضي
 ثم قالت رضيت لا يصلح الرد
 اه غاية وكذا في (قوله
 ويعتبر في الاستئذان) أي
 باعتبار كون السكوت
 رضا بالاستئذان اه فتح قال
 الكمال رحمه الله هذا اعتباره
 قليل الجدوى أو عديمه إذ
 الاحساس بكيفية الشيء مع
 إتيان الاعتدال بالأكبر ولو
 ذهب إنسان يحسه لا يدرك
 حقيقة المقصود وليس يعتمد
 ولا يطعن القلب اه (قوله
 ولا يشترط ذكر المهر) أي
 في كون السكوت رضا وقيل

يشترط لاختلاف الرغبة باختلاف الصداق قلته وكثرة وقوله وإن كان غيرهما يشترط قال الكمال رحمه الله والوجه الإطلاق أو
 وما ذكر من التمسك سيل ليس بشئ لأن ذلك في تزويجه الصغيرة بحكم الخبر والكلام في الكبيرة التي وجب مشاورته لها هو الأب في ذلك
 كالأجنبي لا يصدر عن شيء من أمورها إلا برضاها غير أن رضاها ثبت بالسكوت عند عدم ما يضعف ظن كونه رضا ومقتضى النظر أن لا يصح
 بتسمية المهر لها الجواز كونه لا يترضى إلا بالرائد على مهر المثل بكيفية خاصة فالتمسك بثبوتها لا يترضى وصحة العقد بتسمية هو في إذا رضيت
 بالتفويض وقتئذ من المهر بدلالة زيادة على السكوت وكون الظاهر من الأب أن لا يترك إلا ما يرضى به لا يقتضى رضاها بتركه لذلك
 فقد لا تخفى ذلك والكلام في البكر الكبيرة والمسئلة المعروفة فيه عن أبي حنيفة أنها في الصغيرة أمّا الكبيرة فنفذ تزويج الأب موقوف
 على رضاها كالوكيل غير أن سكوتها جعل دلالة شرعاً فإذا عارضه ترك التسمية أو تسمية المأقصر صار محتملاً على السواء لكونه للرضا أو لخوف
 الرد عليه مع عدمه فلا يثبت الرضا به وفي غيره ليس الاحتمال مساوياً بل الراجح جنبه الرضا كما كفى الأب المظنون على ما ذكرناه أنفا اه

(قوله أو الجدا بالاب لا يشترط) أي لانه لا يتقص من المهر الا الغرض يفوق المهر اه غايه (قوله وسوى) أي المصنف اه (قوله والاصح أنه رضا) قال النكاح وينبغي تقييده بما اذا كان الزوج حاضرا أو عرفته قبل ذلك اه (١١٩) (قوله حتى تحيزا أحدهما) أي

بالقول أو بالفعل اه (قوله وعن محمد بن أبي عيسى ما يبطان) أي كالأجازة - ما معا وهو القياس اه فتح (قوله لان سكوت البكر اجازة لهما) وان زوجهما الواليان متعاقدان باذنها فالنكاح لا يؤول منهما اذاعلم وان وقع معا أو جهل المتقدم بطلاء غايه (قوله ولو زوجهما) أي البكر البالغة اه (قوله وهو قول أبي يوسف ومحمد) وعند أبي حنيفة يكون رضا اه (قوله وهو يوافق قولهما في الصغيرة) أي فان الاب اذا تزج الصغيرة من غير كفء لا يصح عندهما ويصح عند أبي حنيفة اه (قوله حتى لا يكون السكوت رضا بدونه) أي عندهما مطلقا وعند أبي حنيفة في غير الاب والجد لانهما وليان في النكاح عنده أجنيان عندهما اه زاهدي وكذا عزاء الكاكي الى جامع قاضيان والمحيط والمبسوط اه (قوله ورسول الولي كولي) أي فلا يشترط فيه العدد ولا العدالة اتفاقا اه (قوله خلافهما) أي فيهما فانهما قالوا لا بد كاف ولا يشترط العدد ولا العدالة كرسول اه غايه (قوله والمولى اذا أخبر بجناية عبده) أي لا يكون بيعه واعتاقه اختيارا للفداء اه فتح (قونا في من فان استأنها

أو الجدا بالاب لا يشترط وان كان غيرهما يشترط وسوى بين الاستئذان وبين بلوغ الخبر بالتزويج لان وجه الدلالة في السكوت لا يختلف بين أن يكون قبل العقد أو بعده وقال محمد بن مقاتل اذا بلغها بعد عقد النكاح فسكتت لا يكون اجازة منها لان السكوت لا يكون اجازة والحاجة هنا الى الاجازة بخلاف سكوتها قبل العقد لان ذلك ثبت نصا وعن أبي يوسف أن سكوتها بعد العقد يكون ردًا ذكره في البدائع وقال وهو قول محمد ولو زوجهما الوالي بحضرتها فسكتت اختلف المشايخ فيه والاصح أنه رضا ولو زوجهما وليان مستويان كل واحد منهما من رجل فاجازتهما معا بطلاء اعدم الاولوية وان سكنت بقيام قوفين حتى تحيزا أحدهما وعن محمد بن أبي عيسى ما يبطان لان سكوت البكر اجازة لهما ولو زوجهما من غير كفء فسكتت لم يكن رضا في قول محمد ابن سلمة وهو قول أبي يوسف ومحمد وقال الفقيه أبو الليث وهو يوافق قولهما في الصغيرة ولا يشترط تسمية المهر في الصحيح لان النكاح صحته بدونه وان سماه يشترط أن يكون وافرا وهو مهر المثل حتى لا يكون السكوت رضا بدونه ثم الخبر ان كان هو الولي فعلى ما ذكرنا ورسول الولي كولي ولو كان المبلغ فضوليا يشترط فيه العدد أو العدالة عند أبي حنيفة رضي الله عنه خلافا لهما ولها نظائر وهي الشفيع اذا أخبر ببيع المشفوع والوكيل اذا أخبر بالعزل والعبد المأذون له اذا أخبر بالجر والمولى اذا أخبر بجناية عبده ففصله ان محل الخبر خمسة أوجه أحدهما ما هو حق الله تعالى وأمكن تلقيه من جهة العدول كإخباره عليه الصلاة والسلام بمليس فيه عقوبة يشترط فيه العدالة والبلوغ لا العدد وشهر رمضان منه ثمانية أمانه حقه وهو يوجب العقوبة قبل هو كالأول وقبل يشترط فيه التواتر ثالثها حقوق العباد وفيه الزام من كل وجه كدعوى الحقوق عند الحاكم فيشترط فيه العدد والعدالة رابعها حقوق العباد وفيه الزام من وجه دون وجه كإخبار البكر بتزويج الوالي فانها يلزمها العقد على تقدير أن تسكت ولا يلزمها شيء على تقدير الرد وكذا الشفيع يلزمه سقوط الشفعة على تقدير السكوت ولا يلزمه شيء على تقدير الطلب وكذا المولى اذا أخبر بجناية عبده يلزمه الارش على تقدير التصرف فيه ولا يلزمه شيء على تقدير عدم التصرف وكذا الوكيل ان تصرف يلزمه والافلاو كذا العبد المأذون له فلما تزددين الزوم وعدمه اشترط فيه احد شرطى الشهادة عنده خلافا لهما وخامسها حقوق العباد وليس فيه الزام أصلا وهي المعاملات فيقبل فيه خبر كل ميم من غير اشتراط عدد ولا عدالة ولا بلوغ قال رحمه الله (فان استأذنها غير الولي فلا بد من القول كالثيب) لان سكوتها القلة والاتفاق الى كلامه فلا يدل على رضا وذكر الكرخي أن سكوتها عند استئثارها الاجنبي يكون رضا لانها تستحي من الاجنبي أكثر والاول أصح لان جعل السكوت رضا ضروري فلا حاجة اليه عند استئثارها الاجنبي وقوله كالثيب يشير الى انه لا بد من نطقها هكذا ذكرنا واستدل بقوله عليه الصلاة والسلام الثيب تشاور وليس فيه دلالة على اشتراط النطق فان البكر أيضا تشاور وكذا الرضا بالقول لا يشترط في حق الثيب أيضا بل رضاها يتحقق تارة بالقول كقولها رضيت وقبلت وأحسن وأصبت أو بارك الله لك أو لمّا ونحوها وتارة بالدلالة كطلب مهرها أو نطقها أو تمكينها من الوطء وقبول التهنئة والضحك بالسرور من غير استهزاء فثبت بهذا أنه لا فرق بينهما في اشتراط الاستئذان والرضا وان رضاها ما قد يكون صريحا وقد يكون دلالة غير ان سكوت البكر رضا دلالة لحياتها دون الثيب لان حياها قد قل بالممارسة فلا يدل سكوتها على رضا قال رحمه الله (ومن زالت بكارتها أو ثوبه أو حيضة أو جراحة أو تعنيس أو زنا فهو بكر) حتى تكون أحكامها كاحكام البكر في التزويج فاما اذا زالت بكارتها أو ثوبه أو حيضة أو جراحة أو تعنيس فلا تملك حقيقة لان مصيبتها أول مصيبتها أو منه البكرة لا قول البار والبارورة لا قول الثمار وكل من يادر الى شيء فقد بكر وأبكر ويقال بكر بالصلاة أي صلاحها في أول وقتها وفيه خلاف الشافعي هو يقول ان البكر اسم لامرأة عذرتها قائمة والثيب من زالت عذرتها أو هذه قد زالت عذرتها فتسكون ثيبا غير الولي الخ) بان كان الاب كافرا أو عبدا أو مكاتباً أو وليا غير أول منه كالأخ مع الاب اه كحل (قوله قد بكر وأبكر) أي وعة كان اه غايه

(قوله اذا أقر المشتري بذلك) أي بان عذرتها زالت بالوثبة اه (قوله وليست بعذراء) قال في الصحاح في مادة بكر البكر العذراء والجمع أنكار والمصدر البكارة وقال في مادة عذرو العذرة البكارة والعذراء البكر والجمع العذاري والعذراوات كقالتنا في أنصاري اه (قوله فالمد كورهننا) (١٣٠) قول أبي حنيفة) وبه قال مالك اه غاية (قوله وقال أبو يوسف ومحمد)

قال لا قطع وجسه قولهما أن وطأها نزيل الحياء الذي يتعلق به حكم الإبكار ويجعلها في حكم الثيب والجواب أنها اذا زنت مرة لا يزول حياؤها عند الولي وانما يزول عند الزاني لاسيما اذا لم يتكرر الزنا منها والمعتبر وجود حياؤها عند استئذان الولي لها ذلك موجود اه (قوله والشافعي) أي وابن حنبل اه غاية (قوله في المتن والقول قولها ان اختلافاً في السكوت) وصورتها ادعى على بكر بالغة أن وليها زوجها منه قبل استئذانها فلما بلغها سكنت وقالت بل رددت اه كمال (قوله فالقول قولها) أي بلايين عنده وبه عندهما كما سيأتي اه (قوله وقال زفر القول قول الزوج) وتطير هذا الخلاف فيما اذا قال السيد لعبد اذ لم تدخل الدار اليوم فانت حرة في اليوم وقال العبد لم أدخل وكذبه المولى فالقول قول المولى عنده وعنده للعبد وهذه العبارة أولى من قوله في المبسوط ان الخلاف

ولهذا لو اشترى أمة على أنها بكر يردّها اذا وجدها بهذه الصفة ولذا ان البكر انما اكتفى بسكوتها لا بجل حياها وهذا معنى قائم وهي بكر حقيقة على ما بينا ولهذا الوأوصى لا بكاري فلان تدخل في الوصية وأما مسألة شراء الجارية فقد قيل لا يردّها اذا أقر المشتري بذلك فلنا أن نغنع ولئن سلمنا أن المعتادين الناس في اشتراط البكارة صفة العذرة وهذه بكر وليست بعذراء فبذلك لا يردّها والحكم في مسألة تتعلق باسم وهو باق وأما اذا زالت بكارتها بالزنا فالمد كورهننا قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد والشافعي لا يكتفى بسكوتها لانها ثيب حقيقة لان مصيها عاثا لها ومنه المثوبة للثواب العاثر بخراجه والمثابة للبنت الذي يموذ اليه الناس في كل عام والتثويب العود الى الاعلام بعد الاعلام فبذلك ما قول عليه الصلاة والسلام النبي تشاور ولهذا الوأوصى لئلا يات بنى فلان تدخل ولا بكارهم لا تدخل وكذا لو اشترى جارية على أنها بكر فاذا هي زالت بكارتها بالزنا يردّها فصار كما اذا وطئت بشبهة أو أقيم عليها الحد أو تكررت زناها ولا يي حنيفة رحمه الله قوله عليه الصلاة والسلام انهن صامتهن اخرج جواباً بالقول عائشة رضي الله عنها انها تسحى فكانت العلة هي الحياء ولا تأثير للبكارة في ذلك والحياء فيها أقوى فكان السكوت دليل الرضا وهو المعتبر ألا ترى ان النبي أيضاً اذا وجد منها فعل يدل على الرضا نفذ النكاح ولا يشترط فيها القول فقط بخلاف الوصية لانها نعلقت باسم الثيبات والابكار بالحياء وهي ثيب حقيقة وكذا الشراء يتعلق بوصف من غوب فيه وقدمات ولان البيع يتعلق بالاسم من العيب والزنا عيب ولا يقال النص ورد في حياها البكر فلا يكون وارداً في حياء الفساد لانا نقول النص ورد لاجل الحياء لاجلته فبذلك قطعنا له وهو المؤثر دون جهة والحياء فيها أعظم حذاراً لنسبة الى الفساد ولان الشارع قد نذر الى السترو في الزنا منها النطق اشاعة الفساد مع تقويت مصالحتها وبخلاف ما اذا وطئت بشبهة لان الشارع أظهره حيث علق بدأحكام من ثبوت النسب والعدة وبخلاف ما اذا تكررت زناها فانها لا تسحى بعد النكاح اعادة بل تجعله مكسبة وكذا اذا أخرجت وأقيم عليها الحد لانه ظهر بين الناس وعرفت به فلا تخفيه ولو خلاهم ازواجه ثم طاقها قبل الدخول بها وافرقت بينهما بعنة أو جب تزوج كما تزوج الابكار وان وجبت عليها العدة ٦ انها بكر حقيقة والحياء فيها موجود قال رحمه الله (والقول قولها ان اختلافاً في السكوت) أي اذا قال لها الزوج بلغك النكاح فسكت فقالت هي بل رددت فالقول قولها وقال زفر القول قول الزوج ان السكوت أصل والردي عارض فكان الظاهر شاهد له فصار كالمشروط له الخيار اذا ادعى الردي بعد مضى المدة حيث لا يقبل قوله وكما لو ادعى المشتري خيار الشرط أو البائع فالتول لصاحبه لمساقله او كالمشروط له الزوجها المولى وهي صغيرة ثم ادركت وادعت أنها سادت النكاح حين بلغت وكذبها الزوج كالمقول له ونحن نقول انه يدعى عليها لزوم العقد وتلك البضع والمرأة متكره فكان القول قول المنكر كالمودع اذا ادعى رد الودعة فالقول قوله بخلاف مسألة الخيار لان العقد لم يمتضي مدة الخيار ولم يظهر للزوم هنا وبخلاف دعوى خيار الشرط لانه عارض والاصل عدمه وبخلاف ما اذا تزوجها المولى وهي صغيرة لان العقد نفذ ذل عليها في حالة الصغر والظاهر بقاؤه وهي بدعواها الفسخ نريد ابطاله فلا يقبل قولها لا بجهة وهذا لان الشيء اذا ثبت في وقت فالظاهر بقاؤه فلا يقبل منها استناد الفسخ الى وقت الادراك حتى لو قالت عند القاضي أدركت الان وفسخت صح وقيل لمحمد كيف يصح وهو كذب وانما أدركت قبل هذا الوقت فقال لا تصدق بالاسناد بخلاف لها أن تكذب كيلا يبطل حقها وكذا اذا تزوجها المولى وهي صغيرة وعلمت بالنكاح بعد البلوغ وادعت

في مسألة النكاح بناء على الخلاف في مسألة العبد ان ليس كون أحدهما بعينه مبنياً على الخلاف بولي من القلب بل انها الخلاف فيهما معاً ابتداء اه فتح (قوله والردي عارض) أي والقول قول منكر العوارض اه غاية (قوله فصار كالمشروط له الخيار أي وكالشفيع اذا قال علمت بالبيع أمس وطلبت الشفعة وقال المشتري بل سكت القول قول المشتري أمالوقا طلبت الشفعة حية علمت بالبيع فالقوله اه فتح

(قوله ثم في مسئلة الكتاب أيهما أقام البينة قبلت بينته) قال الكمال ثم إن أقام الزوج البينة على سكوتها عمل بها الاتهام تقوم على النقيض على حالة وجودية في مجلس خاص يحاط بطرفيه أو هو نفي يحيط به الشاهد فيقبل كالأدعية أن زوجها تكلم بما هو ردة في مجلس فأقامها على عدم التكلم فيه تقبل وكذا إذا قال الشهود كما عندها ولم تسعها تكلم ثبت سكوتها بذلك كذا في الجوامع اه فتح (قوله فإن أقامها معا فالبينة بينة المرأة) أي لا ثبات الزيادة أعنى الردفان زيادة على السكوت اه فتح (قوله وقد كثر قاضيان أن الزوج إذا أقام بينة أنها أجازت الخ) قال الكمال ولو كان أقامها على أنها رضيت أو أجازت حين علمت ترجحت بينته لاستوائهما في الإثبات وزيادة بينته بآيات اللزوم كذا في الشروح وعزاه في النهاية للتمرتاخي وكذا هو في غير نسخة من الفقه لكس في الخلاصة نقلا من أدب القاضي للخصاف في هذه المسئلة لو أقام الأب أو الزوج البينة على الإجازة والمرأة على الردف بينهما أولى فتحصل في هذه الصورة اختلاف المشايخ ولعل وجهه أن السكوت لما كان مما تحقق الإجازة لم يلزم من الشهادة بالإجازة كونها بامر زائد على السكوت ما لم يصرحوا بذلك فليلزم باستواء البينتين في الإثبات وهذا كله إذا كان قبل الدخول فلو قالت لم أجزم بعد الدخول لم تصدق (١٣١) على ذلك إلا إذا كانت مكرهة فحينئذ القول

لها الظهور دليل السخط دون الرضا ولا يقبل عليها قول ولها بالرضا اه (قوله لأن بينة الزوج قامت فيه الخ) أي وبينة المرأة قامت على إثبات الردف كانت أولى اه غاية (قوله فالقول قولها ولا يمين عليها) أي فتذهب من عصمته عنده بغير يمين (قوله وقالوا عليها اليمين) فإن نكحت بقي النكاح عندهما اه فتح (قوله وحكي المسائل الست) قال الكمال وزيد عليها دعوى الأمة أنها أسقطت مستبين الخلق نصارت أم ولد وجمعتا في هذين البيتين نكاح وفيئة يلاؤه

ورق ورجع ولا نسب ودعوى الاماء امومية فليس بهما من عين وجب (قوله وموضعها كتاب دعاوى) والفتوى على

انها فسخت حين علمت لم تصدق بالاسناد الى وقت العلم لما بينا ثم في مسئلة الكتاب أيهما أقام البينة قبلت بينته وإن أقامها معا فالبينة بينة المرأة كالدعوى إذا ادعى رد أو دعيته فالقول قوله والبينة بينته وذكر قاضيان أن الزوج إذا أقام بينة أنها أجازت النكاح حين أخذت وتقامت المرأة البينة أنها ردت حين أخبرت كانت البينة بينة الزوج لانها تثبت اللزوم فتبرجت بخلاف الأول لان بينة الزوج قامت فيه على أمر عديم وهو السكوت وإن لم يكن لهما بينة فالقول قولها ولا يمين عليها عند أبي حنيفة وقالوا عليها اليمين وهذا مبني على أن فائدة اليمين القضاء بالنكول وهو بدل عنده وعندهما اقرارا وغرة الخلاف تظهر في كل موضع لا يصح فيه البدل وهي المسائل الست وموضعها كتاب دعاوى وذكر في الغاية معزيا إلى الفتاوى للناسخ أن رجلا لو ادعى على الأب أنه زوجه ابنته الصغيرة فأنكر الأب يخلف عند أبي حنيفة وفي الكبيرة لا يخلف عنده اعتبارا بالقرار فيهما وهذا مشكل جدا على قوله لان امتناع اليمين عنده لا امتناع البدل لا امتناع الاقرار لا ترى أن المرأة لو أقرت لرجل بالنكاح نفذ اقرارها ومع هذا لا تخلف والاشبه أن يكون هذا قولهما قال رحمه الله (ولو لم يكن النكاح الصغير والصغيرة والولي العصبية بترتيب الارث) وقال مالك لا يجوز لغير الأب لان القياس يأنى أن يكون له على الغير ولاية إذا كان حرا إلا الحاجة ولا حاجة عند انعدام الشهادة لأن ولاية الأب ثبتت نصا وهو ما روى أن أب بكر تزوج عائشة النبي صلى الله عليه وسلم والجد ليس في معناه فلا يلحق به وقال الشافعي إن كانت الصغيرة ثيبا لا يجوز لأحد أن يزوجه إلا أن الثيب تشاور لتكون الثيب سببا لحدوث الرأي بوجود الممارسة ولا يعتبر أنهما قبل البلوغ فوجب الانتظار وإن كانت بكرا جاز للأب والجد أن يزوجهما ولا يجوز ذلك لغيرهما كما قال مالك إلا أن الجد كالأب ولهذا يملك التصرف في المال كما يملك الأب بخلاف غيرهما من العصبات لانه لا يملك التصرف في المال مع انه أدنى حالا فلا يملك في النفس وهو أعلى رتبة أولى وأحرى ومذهبنا منقول عن عمرو على والعبادة وأبي هريرة وكفى بهم حجة وحكي الكرخي رحمه الله إجماع الصحابة رضي الله عنهم وزوج رسول الله صلى الله عليه وسلم أمامة بنت حنيفة وهي صغيرة سلة بن أبي سلمة وهي بنت عمه وقال لها الخمار إذا بلغت وانما تزوجهما بالعصوبة لا بالنسوة بدليل اثبات الخمار لها إذا بلغت ولانه عليه الصلاة والسلام لم يزوج أحدا

(١٦ - زيلعي ثاني) قولهما فيها وقيل يتأمل القاضي في حال المدعى فإن ظهر له منه التعنت قضى بقوله ولا فبقوله اه فتح (قوله ومع هذا لا تخلف) أي لو ادعى أيها فأنكرت اه فتح (قوله والاشبه أن يكون هذا قولهما الخ) وذكر كرا العادي في الفصل السادس عشر أن ذلك قولهما وإن عند أبي حنيفة لا يخلف اه (قوله في المتن ولو لم يكن النكاح الصغير والصغيرة) أي سواء كانت بكرا أو ثيبا اه ع (قوله وقال مالك لا يجوز لغير الأب) أي نكاح الصغير والصغيرة اه وهو قول ابن حنبل اه غاية (قوله وهو ما روى أن أب بكر تزوج عائشة) وهي بنت ست اه فتح وبني بها وهي بنت تسع سنين وكانت عنده تسع سنين اه كأي (قوله لتكون الثيب الخ) يقال ثبت المرأة ثيبا إذا صارت ثيبا والثيب في مصدرها ليس من كلامهم اه مغرب (قوله سلة الخ) انما هو عمر كما ذكره المحب الطبري في ذخائر العقبى في مناقب ذوى القربى وكذا في الفتح اه (قوله بدليل اثبات الخمار لها إذا بلغت) ولو كان تزويجه بالنسوة لم يثبت لها الخمار كالأب والجد والمولى إذا النسوة أعظم من ذلك ولا قصور فيها والعباس وإن كان عاها ولكن يحتمل أنه كان غائبا أو تأدب مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وجعل الأمر اليه ذكره سبط ابن الجوزي وغيره اه غاية

(قوله الانكاح الى العصبات) ويروي النكاح في العصبات اه غايه (قوله وشمس الائمة) أي السرخسي ولم يخرج له أحد من الجماعة ولا ثبت
اه غايه (قوله وما فيه) أي في القريب اه (قوله من القصور) أي قصور الشفقة اه (قوله لتكرره) أي بأن باع ولبه ثم باع المشتري
منه من غيره وغاب فلا يمكن تدارك الخلل لانه لا يمكن الظفر من المشتري منه لغيبته أو لموته أو لنسيانه أو بطرق على العوض القوي فلم يمكن
اثبات الولاية لغير الاب والجد لتصور (١٢٣) شفقته اه كما في (قوله وقوله) أي الشافعي اه (قوله وعندنا عدم العقل) أي في

الجنون (قوله أو نقصانه)
أي في الصغير اه (قوله)
وقوله (أي المصنف اه) قوله
ولكن لا يتصور هذا الا في
المعتوه (المعتوه الناقص
العقل وقيل المدهوش من
غير جنون وقدرته عنها
وعتاهية قال في
المغرب وفي المصباح عنه
عنها من باب تعب وعتاهها
بالفتح نقص عقله من غير
جنون لغته في عته بالبناء
للفعل عتاهية بالفتح
وعتاهية بالتخفيف فهو
معتوه بين العته اه وفي
النهاية لابن الاثير رفع القلم
عن ثلاثة الصبي والنائم
والمعتوه هو الجنون المصاب
بعقل اه وفي الصحاح
المعتوه الناقص العقل
والتعته التجنن والرعونة
وقال الاخفش رجل عتاهية
وهو الاحق اه وفي لسان
العرب التعته التجنن
والرعونة ثم قال وقيل
المعتوه الناقص العقل اه
(قوله يستوي فيه المذكور
والانثى الخ) ولو كان لها
أوليا فأبهم تزوجها جاز وقال
مالك لا يجوز ما لم يزوجه
الكل اه مختصر المحيط

بالنبوة ولو كان زوج به الماتة قدم عليه أحد ولم ينقل اليه انما عليه الصلاة والسلام منع الاوليا من
التزويج وزوج هو وذكر هذا الحديث سبط ابن الجوزي وغيره ويروي عن علي موقوفاً ومرفوعاً الانكاح
الى العصبات ذكره سبط ابن الجوزي وشمس الائمة وقد أجمع العلماء على العمل بهذا الحديث في
حق الكبيرة فوجب أن يعمل به في الصغيرة لانها أعجز وأمس حاجة لان الخاطب قد لا ينتظر الى البلوغ
فيقول الكف الخاطب فوجب القول بجواز عقده لوجود أصل الشفقة وما فيه من القصور في غير
الاب والجد أظهرناه في عدم ولاية الارحام بخلاف التصرف في المال لانه لا يمكن تداركه بعد البلوغ لتكرره
والذي يدل على جواز نكاح الصغيرة قوله تعالى وان خفتم أن لا تقسطوا في اليتامى فانكحوا ما طاب
لكم من النساء أي في نكاح اليتامى هكذا فسرته عائشة رضي الله عنها ولان تأثير البلوغ في زوال الولاية
عنه القدرتها على التصرف واعتدال عقلاها به ولهذا توجب له التكليف الشرعية اليها فنثبت الولاية
عليها بعد البلوغ ومنعها قبله فقد عكس المعنى وهو بعيد عن القواعد الشرعية ألا ترى أن الولاية تنبت لوليها
في مالها حاله الصغير فإذا بلغت انتفت الولاية عنها فكذا الولاية على النفس وجب أن تجري على القواعد
كما في الغلام ولان هذا يؤدي الى اسقاط آدميتها والحاقها باليهام حيث لا يجوز لأحد أن يتزوجها إلا
برضاها ولا يغير رضاها والله تعالى جعل الانثى من بني آدم قابلاً للنكاح فيكون باطلا ولان الولاية لما ثبتت
عليها بعد البلوغ مع قدرتها على قاعدتهم كان ثبوتها في صغرها وهي أعجز أولى وقوله لكن الشبهة سببا
لحدوث رأي ليس بشئ لان ذلك في البالغة وأما في الصغيرة فلا تدل على حدوث الرأي لعدم الشهوة ولهذا
لا توجب في حق الغلام شيئاً فاصل ان علة ثبوت الولاية عليها البكارة عنده وعندنا عدم العقل أو نقصانه
وهذا أولى لانه هو المؤثر في ثبوت الولاية على ماله اجماعاً وكذا في حق الغلام وكذا في حق
الجنونة اجماعاً ولا تأثير لكونها ثيباً أو بكرافكذا الصغيرة وقوله بترتيب الارث يعني أولاهم الابن وابن
الابن وان سفل ولكن لا يتصور هذا الا في المعتوه والمعتوهة لافي الصغار ثم الاب وأب الاب وان للاثم
الاخوة الا الاخ من الام ثم الاعمام الا الاعم من الام ثم اعمام الجد كذلك ثم مولى العتاقة يستوي فيه المذكور
والانثى ثم عصبه المولى ثم ذؤوالارحام على ما ذكره من قريب ان شاء الله تعالى وذكر الكرخي ان الاخ
والجد يشتركان في الولاية عند أبي يوسف ومحمد كاليراث عندهما والاصح ان الجد أولى بالتزويج بالاجماع
لان شفقة الجد مثل شفقة الأب ولهذا لا يكون لهما الخيار اذا تزوجهما الجد كما في الاب والابن أولى من
الاب عندهما خلافاً لمحمد وقال الرازي ادعى محمد أن أبا حنيفة معه ثم السلطان ولا ولاية للاثماني في تزويج
الصغار الذين لا ولي لهم الا اذا شرط السلطان في عهده ومثوره ولوزوج الصغار بغير اذن السلطان ثم
أذن له فأجاز ما صنع قبل يجوز على الاصح استحساناً قال رحمه الله (وله) الخيار الفسخ بالبلوغ في غير
الاب والجد بشرط القضاء أي لصغيره والصغيرة خيار الفسخ اذا بلغا فيما اذا تزوجهما غير الاب والجد وهذا
عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف لا خيار لهما لان النكاح عقد لازم وقد صدر من الولي فلا يفسخ
قياساً على الاب والجد وهذا لان الولاية لم تشرع في غير موضع المظر صيانة عن الانقضاء الى الضرر واذا صح
الظرقام عقد الولي مقام عقده بعد بلوغه ولهما ما رويان لان العقد صدر مني هو قاصر الشفقة فيثبت
لها الخيار اذا ملكا أنفسهما كالامة المزوجة اذا عتقت وهذا لان أصل الشفقة موجود ولكنها قاصرة

فان عقد كل عليها ولم يعلم السابق بطل الجميع اه كشف شرح بزوي (قوله ثم ذؤوالارحام) أي الاقرب فالاقرب ثم مولى عند
الموالاة في قول أبي حنيفة وأبي يوسف كما ذكر في الميراث اه غايه (قوله ثم أذن له) أي في تزويج الصغار والصغار اه (قوله في المتن بشره
القضاء) يتعلق بقوله خيار الفسخ اه عيني (قوله وقال أبو يوسف) يعني آخره وقوله الاول كقولهما ثم رجع اه فتح (قوله وله) ما روي
أي من قوله صلى الله عليه وسلم في بنت حزن ذل الخيار ذل بلغت اه

(قوله فلا يحتاج الى اثبات الخيار الخ) قال العلامة قوام الدين الاتعافي رحمه الله ثم الخيارات ثلاثة خيار المدركة وخيار المعققة وخيار الخيرة وخيار المدركة يبطل بالسكوت اذا كانت بكرة وان كانت ثيبا لم يبطل الخيار بالسكوت وكذلك اذا كان الخيار الزوج فلا يبطل الا بصريح الابطال أو بجبي منه دليل على ابطال الخيار كما اذا اشغلت بشي آخر أو أعرضت عن الخيار بوجه من الوجوه ولا تقع الفرقة الا بقضاء القاضي وعلم الشكاح شرط وعلم الخيار ليس بشرط وأما خيار المعققة فلا يبطل بالسكوت ويمتد الى آخر المجلس وتنع الفرقة بنفس الا قضاء القاضي وكذلك هذا في خيار الخيرة فانه لا يحتاج الى قضاء القاضي ويمتد الى آخر المجلس ويتعلق بعلم الخيار لها الاختيار ولا يحتاج الى قضاء القاضي وكذلك هذا في خيار الخيرة فانه لا يحتاج الى قضاء القاضي ويمتد الى آخر المجلس ويتعلق بعلم الخيار لها أي للمعققة للخيرة لان جهل خيار الخيرة جهل في غير موضعه فلا يعتبر اه (قوله لا خيارا لهما اذا أفقا) وان رزقتهما الاخ والألم ثم أفقا كان لهما الخيار اه عمادى (قوله وينبغي أن يكون لهما الخيار) هذه عبارة فصول العمادى اه (قوله فهذا أولى) وعن محمد أن لهما الخيار اه فصول في ٢٥ (قوله لا يثبت لهما خيار البلوغ) ولا خلاف في ذلك بين أصحابنا (١٣٣) قاله السروجى اه (قوله له خيار البلوغ اه فصول في ٢٥) (قوله لا يثبت لهما خيار البلوغ) ولا خلاف في ذلك بين أصحابنا (١٣٣) قاله السروجى اه (قوله له خيار البلوغ اه فصول في ٢٥) (قوله لا يثبت لهما خيار البلوغ) ولا خلاف في ذلك بين أصحابنا (١٣٣) قاله السروجى اه (قوله له خيار البلوغ اه فصول في ٢٥)

عند المقابلة بشقة الاب والجد وقد أثر النقصان حكما حتى امتنع ثبوت الولاية في المال ولو جرد أصل الشقة نفذناه في الحال ولقصورها أثبتنا لها ما الخيار في المال ليزال الضرر لو كان فيه ضرر ويضاف الى اختيارها ما الى أنفسهم ما قبيرا الاولياء عن عهدة اليتامى بخلاف الاب والجد لانهما وافر الشقة تاما والولاية فلا يحتاج الى اثبات الخيار وعلى هذا المعقود والمعقودة اذ ازوجهما الاب والجد لا خيار لهما اذا أفاها وان زوجهما الابن فلا روية في نفسه عن أي حنفية وينبغي أن لا يكون لهما الخيار لانه مقدم على الاب ولا خيار في الاب فهذا أولى ولو زوج المولى أمته الصغيرة ثم أعتقها ثم بلغت لا يثبت لها خيار البلوغ كمال ولا يثبت قصار كالأب والجد ولا خيار العتق يغني عن خيار البلوغ والعبد لا يثبت له خيار البلوغ على الأصح وقوله في غير الاب والجد يتناول الام والقاضي حتى اذا زوجهما القاضي والام يثبت لهما الخيار لان ولاية الازم تنبئ على الرأي الكامل والشقة الوافرة والموجود في كل واحد منهما أحدهما وعن أي حنفية أنه لا يثبت لهما الخيار لان ولاية القاضي بامة لانها اقم المال والنفس وشقة الام فوق شقة الأب فكنا كالأب والأول هو الصحيح لان ولايته ممتأخرة عن ولاية الاخ والعالم فذا ثبت الخيار في الحجاب ففي المحجوب أولى وقوله بشرط القضاء أي لهما الخيار بشرط أن يحكم القاضي بالفسخ لان في أصله ضعفا اذ هو مختلف فيه وكذا في سببه لان سببه ترك الولى النظر ولا يوقف على حقيقته فيوقف على القضاء كالجوع في الهبة بخلاف خيار الخيرة لان سببه قوى وهو تخيير الزوج وبخلاف خيار العتق لان سببه مقطوع به وهو زيادة الملاء عليها وهذا يختص بالأنثى ألا ترى أنه كان يملك مراجعتها في قرأين ويملك عليها انطمايقين وتتقضى عدتها فيحضن و قد ازداد ذلك بالعتق فيكون لها أن تدفع الزيادة ولان ولاية المولى لم تكن ثابتة في هذه الزيادة فصار العتق في حق هذه الزيادة كأنه وجد الآن فلا يملكه الا برضاها فكان الاختيار منها دفع الحكم عن الثبوت لرفع العتق بعد الثبوت والدفع لا يقتصر الى القضاء لان الدفع أمر مستقل به المدافع لان لكل أحد ولاية دفع الضرر عن نفسه كالرد بالعيب قبل القبض فله يتم بالخصم دون الحكم ولانها تنذر بدفع أصل الملاء بعد الحرية حتى لا يجوز الفساح بدون رضاها فكذلك انما يدفع الزيادة لأنه لا يمكنها أن تدفع الزيادة الا بدفع ما كان ثابتا فلكت دفعه ضمنا ولا يقال ان كانت المرأة دافعة للزيادة فهي مبطله لما كان ثابتا من ملك الزوج فيما اذ ترجح جانبها

وقضاء القضاة في الكل شرط في غير ثلاث وردة وعناق
وقوله بانفاق احتراز عن الحامل من الزنا فان نكاحها جائز عند أبي حنيفة ومحمد فاسد عند أبي يوسف فالفرقة منه بطلاق عندهما وفسخ
عنده وقوله على الاطلاق احتراز عن قول محمد فانه يفرق بين الرد من الزوج فهي فرقة بطلاق وبين المراجعة فهي فسخ وكل فرقة بطلاق اذا
وقع عليها في العدة طلقة وقعت الا في اللعان لانه بوجوب حرمة مؤبدة وكل فرقة توجب حرمة مؤبدة لا يقع الطلاق بعدها اه قال
قاضي خان في باب الرد رجل ارتد مرارا وحده الاسلام في كل مرة وجدها لا يسكاح على قول أبي حنيفة فحل له امراته من غير اصابة للزوج
الثاني لان عنده الرد لا تكون طلاقا وباب الزوج عن الاسلام كون طلاقا وعند أبي يوسف ردته وباقه لا يكون طلاقا وعند محمد
كلاهما طلاق وردة المرأة وباقه لا يكون طلاقا اه ر قوله بخلاف خيار الخسرة أي فانها ان اختارت نفسها تقع الفرقة بلا قضاء اه
(قوله وبخلاف خيار العتق) أي حيث لا يحتاج فيه الى قضاء القاضي بل تثبت الفرقة بخيار المعتقة اه (قوله ضمنا) أي لدفع الزيادة
لاقصدا اه كأي (قوله لما كان ثابتا من ملك الزوج) أي والزوج يبقى ملكه الثابت ثم تثبت الزيادة ضمنه اه كأي

(قوله لا نأقوله هي تبطل حقا الخ) ولأن الزوج قد رضى بهذا الضرب وخيّر زوجته الأمة باختياره أما المرأة لم ترض بهذا الضرب لعدم اختيارها في النكاح اه كأي (قوله فلامهرها قبل الدخول) وهذا فائدة كون الفرقه فسحا اه كأي (قوله قلها المهر كاملا) أي لأن العقد المفسوخ لا يوجب شيئا قبل الاستيفاء وبعد الاستيفاء يجب المسمى لأنه استوفى بعقد صحيح وأثر الفسخ لا يظهر في المستوفى ويستوى في ذلك اختياره واختيارها اه كأي (قوله في المتن ما لم يرض ولودلالة) كذا هو في نسخ المتن والذي بخط الشارح ما لم يقل رضيت ولودلالة اه (قوله اعتبار هذه الحالة) أي حالة ثبوت الاختيار اه فتح (قوله بحالة الابتداء) أي ابتداء النكاح اه فكما لا يكون سكوتها رضا ولو زوجت ثيبا بالغته لا يكون سكوتها رضا حالة ثبوت الاختيار وهي ثيب بالغته ولو زوجت بكرًا بالغته اكتفى بسكوتها وكذا إذا ثبت لها الخيار لعلم بالنكاح وهي بكر بالغته ولما كان المفهوم من قوله خيار البكر يبطل بالسكوت انما يقتضي أن خيار الثيب لا يبطل ولا تعرض فيه لما يبطل به خيار الثيب صرح بمفهومه ليفيد ذلك وهو قوله وكذلك الجارية الخ اه فتح (قوله لا يمتد إلى آخر المجلس) أي بل يبطل بمجرد السكوت اه والمراد بالمجلس مجلس بلوغها بان كانت حاضرت في مجلس وقد كان بلغها النكاح أو مجلس بلوغ خبر النكاح إذا كانت بكرًا بالغته وجعل الخصاص إخبارا بالبكر تمتد إلى آخر المجلس وهو قول بعض العلماء مال هو إليه وهو خلاف رواية المبسوط اه فتح (قوله ولا يبطل بالقيام الخ) والخاصل أنها إذا بلغت ثيبا فوقت خيارها العمر لأن سببه عدم الرضا فيبقى إلى أن يوجد ما يدل على الرضا بالنكاح وكذا (١٣٤) الغلام على هذا تضافرت كلماتهم وما في غاية البيان مما نقل عن الطحاوي

حيث قال خيار المرددة يبطل بالسكوت إذا كانت بكرًا وان كانت ثيبا لم يبطل به وكذا إذا كان الخيار للزوج لا يبطل إلا بصرح الإبطال أو يجبي منه دليل على إبطال الخيار كما إذا اشتت تغلت بشئ آخر أو أعرضت عن الاختيار بوجه من الوجوه مشكل أذيقته حتى أن الاشتغال بعمل آخر يبطله وهذا يقيد بالمجلس ضرورة اذ ثبت له حقيقة أو حكما يستلزمه ظاهرا وفي الجوامع وان كانت ثيبا حين بلغها أو كان

لا نأقوله هي تبطل حقا مشتركا بينهما وبينه يدفع زيادة الحق عليها وهو ثبت لنفسه زيادة حق عليها لاستيفاء حق مشترك بينهما فترجح رعاية حقها لذلك وفي الصغير قد ثبت حكم العقد على النكاح ولم يرد الملك بالبلوغ ولكن احتجنا إلى الفسخ لتوهم ترك النظر من الولي لقصوره ففقهته وهو خفي موهوم اذ لو كان ظاهرا لما نفذ لان ولايته نظرية ولهذا تمم الذكروا لأن لا يمكن الخلط بينهما فمفعول الزام في حق الآخر لكونه رافعا لحكم ثابت فيتوقف على قضاء القاضي كالرد بالعيب بعد القبض لأنه ولاية الزام ثم إذا فسخ بخيار البلوغ فلامهرها قبل الدخول وان كان بعد الدخول قلها المهر كاملا قال رحمه الله (وبطل بسكوتها ان علمت بكرًا لا بسكوتها ما لم يرض ولودلالة) أي بطل خيارها بسكوتها عند البلوغ ان كان لها علم بالنكاح ولا يسهط خيار الغلام بالسكوت ما لم يرضي أو يوجد منه فعل يدل على الرضا مثل الوطء والتقبيل وكذلك الجارية إذا دخل بها قبل البلوغ ثم بلغت لا يبطل خيارها ما لم تنقل رضيت أو يوجد منها ما يدل على الرضا كالغلام اعتبارا لهذه الحالة بحالة الابتداء وشرط علمها بالنكاح لأنها لا تتكهن من التصرف بحكم الخيار إلا بعد العلم به والولي يتفرع بالنكاح فعذرت ولم يشترط العلم بالخيار لأنها انتفرغ لتعلم الأحكام والداردار العلم فلم تعذر بالجهل بخلاف المعتدة حيث تعذر اذ لم تعلم خيارا لاعتق لأنها لا تتفرغ لتعلم الأحكام لكونها مشغولة بخدمة المولى فتعذر بالجهل ثم خيار البلوغ في حق البكر لا يمتد إلى آخر المجلس ولا يبطل بالقيام في حق الثيب والغلام لأنه ما ثبت باثبات الزوج بل لتوهم خال وانما يبطل بالرضا غير أن سكوت البكر رضا بخلاف خيار العتق حيث لا يبطل إلا بما يدل على الاعراض

غلاما لم يبطل بالسكوت وان أقامت معه أياما إلا أن ترضى بلسانها أو يوجد ما يدل على الرضا من الوطء أو التمكن منه لأنه طوعا أو المطالبة بالمهر أو النفقة وفيها الوقفات كنت مكرهة في التمكن صدقت ولا يبطل خيارها وفي الخلاصة لو أكلت من طعامه أو خدمته فهي على خيارها اه فتح (قوله بخلاف خيار العتق) متصل بقوله لا يمتد إلى آخر المجلس أي فيمتد خيار العتق إلى آخر المجلس وحاصل وجوه الفرق بين خيار البلوغ والعتق خمسة أوجه احتياجه إلى القضاء فلو فسخ أحدهما ولم يفسخ القاضي حتى مات ورثه الآخر وله الوطء بعد الفسخ قبل القضاء به بخلاف خيار العتق يفسخ النكاح بمجرد فسحها ولا يبطل خيار العتق بالسكوت الخ وبطل خيار البلوغ إذا كان من جهة المرأة وهي بكر بخلاف الغلام والثيب لأن السكوت لم يجعل في حقهما رضا ويثبت خيار البلوغ لكل من الذكروا لأن خيار العتق لو زوج عبده ثم أعتقه لا خيار له لأن خيار العتق يدفع ضرر زيادة الملك وهو منتف في الذكروا خيار البلوغ لما عان قصور الشفقة وهو يعهما لا يقال الغلام يمكن بعد البلوغ من التخلص بالطريق المنزوع لذلك وإن كان وهو الطلاق فلا حاجة إلى إثبات الخيار وما ثبت الخيار إلا للحاجة لأنه لا يقول لا يتخلص عن نصف المهر بالطلاق ان كان قبل الدخول بل يلزمه وهذا إذا قضى القاضي بالفرقة قبل الدخول لا يلزمه شيء وأما بعد فليزمه كله لكن لو تزوجها بعد ذلك مالت عليها الثلاث وفي الحول إذا بلغ الغلام فقال فسحت ينوي الطلاق فهي طلاق باتن وان نوى الثلاث فثلاث وهذا حسن لأن لفظ الفسخ يصلح كناية عن الطلاق والرابع ان الجهل بثبوت الخيار شرعا معتبر في خيار العتق دون البلوغ والخامس ان خيار العتق يبطل بالقيام عن المجلس ولا يبطل خيار البلوغ في الثيب والغلام اه فتح

(قوله لانه ثبت باثبات المولى) أى لانه حكم العتق الثابت باثباته اه فتح (قوله وينبغى) بناء على أنه يبطل بمجرد سكوتها اه (قوله وان بعثت خادما حين حاضرت الخ) قال الكيال رحمه الله وما ذكر في بعض المواضع من أنها لو بعثت خادما حين حاضرت للشهود فلم تقدر عليهم وهى فى مكان منقطع لزمنها ولم تعذر ينبغى أن يحمل على ما ذالم تفسخ بلسانها حتى فعلت وما قيل لوساآت عن اسم الزوج أو عن المهر أو سلمت على الشهود بطل خيارها تعسف لادليل عليه وغاية الأمر كون هذه الحالة كحالة ابتداء النكاح ولوساآت البكر عن اسم الزوج لا ينفذ عليها وكذا عن المهر وان كان عدم ذكره لها لا يبطل كون سكوتها رضاعا على الخلاف فان ذلك اذا لم تسأل عنه لظهور أنها راضية بكل مهر والسؤال يفيد نفي ظهوره فى ذلك وانما يتوقف رضاها على معرفة كبتها وكذا السلام على القادة لا يدل على الرضا كيف وانما أرسلت لغرض الشهادة على الفسخ (قوله ثم الفرقة بخيار البلوغ لا تكون طلاقا) أى بل فسخ لا ينقص عدد الطلاق فلو جدد بعده ملك الثلاث اه فتح (قوله وكذا بخيار العتق لما بينا) أى من أنه يصح من الانثى ولا طلاق اليها ومن أنه ثبت باثبات المولى ولا طلاق اليه اه فتح (قوله ولا يقال النكاح لا يحتمل الفسخ الخ) قال السروجى رحمه الله والاصحاب يقولون النكاح لا يقبل الفسخ والصواب أن يقال النكاح الصحيح النافذ لازم لا يقبل الفسخ قصد اود كرا الصحيح لخراج الفاسد والنافذ لا حتراز من الموقوف فانه غير نافذ وان كان صحيحا وهو قابل للفسخ وكذا لازم احتراز من النكاح الذى فيه خيار البلوغ وخيار العتق (١٣٥) فانه فسخ لانه غير لازم وقولى قصد احتراز به

عن الردة فانه فسخ عند أبى حنيفة وأبى يوسف لكنهما فسخ من غير قصد وان كان النكاح صحيحا نافذا لازما اه (قوله بخلاف الموقوف) والنكاح الموقوف على الاجازة يبطل بالموت من أحدهما ولا يقع طلاقه ولا تنقصر الفرقة فيه على القضاء لانه غير نافذ غايه وكتب مانصه كنكاح الفضولى اه (قوله والفاسد) أى فان أصل المالك فيه لم يكن ثابتا فلا يثبت حل الوطء والتوارث اه كاكى (قوله فى المتن ولا ولاية لصغير وعبد ومجنون) أى باجماع الأئمة

لانه ثبت باثبات المولى فيه بتعريفه المجلس كخيار الخيرة وينبغى أن تختار لنفسه مع رؤية الدم وان رأته بالليل تختار بلسانها فتقول فسخت نكاحى وتشهد اذا أصبحت وتقول رأيت الدم الآن فان قالت الحمد لله اخترت فهى على خيارها وان بعثت خادما حين حاضرت قد عاشه ودفلم يقدر عليهم وهى فى مكان منقطع لزمنها والنكاح ولم تعذر ولوساآت عن اسم الزوج أو عن المهر المسمى أو سلمت على الشهود بطل خيارها ولو اختارت وأشهدت ولم تتقدم الى القاضى اشهرين فهى على خيارها كخيار العيب واذا اجتمع خيار البلوغ والشفعة تقول أطلب الحقين ثم تبدأ فى التفسير بخيار البلوغ ثم الفرقة بخيار البلوغ لا تكون طلاقا لانه يصح من الانثى ولا طلاق اليها وكذا بخيار العتق لما بينا بخلاف الخيرة لان الزوج هو الذى ملكها وهو مالك للطلاق ولا يقال النكاح لا يحتمل الفسخ فكيف يستقيم جعله فسخا لاننا نقول المعنى بقولنا لا يحتمل الفسخ بعد التمام وهو النكاح الصحيح النافذ لازم وأما قبل التمام فيقبل الفسخ وتزوج الاخ والعلم صحيح نافذ لكنه غير لازم فيقبل الفسخ قال رحمه الله (ولو أثار ما قبل الفسخ) لان النكاح صحيح والمالك به ثابت فاذا مات أحدهما فقد انتهى النكاح سواء مات قبل البلوغ أو بعده لان الفرقة بينهما لا تقع الا بقضاء القاضى فيه وتوارثان ويجب المهر كله وان مات قبل الدخول كالزوج والاعتراض بعدم الكفاءة فمات أحدهما قبل القضاء بالفسخ بخلاف الموقوف والفاسد قال رحمه الله (ولا ولاية لصغير وعبد ومجنون) لانهم لا ولاية لهم على انفسهم فأولى أن لا يكون لهم ولاية على غيرهم لان الولاية على الغير فرع الولاية على النفس ولهذا لم تقبل شهادتهم ولان هذه الولاية نظرية ولا نظرى فى التفويض الى رأيهم قال رحمه الله (ولا لكافر على مسلمة) لقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا ولهذا لا تقبل شهادته

الاربعة اه كاكى وكتب مانصه قال الكيال رحمه الله والمراد بالمجنون المطبق وهو على ما قيل سنة وقيل أكثر السنة وقيل شهر وعليه الفتوى وفى التحنيس وأبو حنيفة لا يوقت فى المجنون المطبق شيئا كما هو دأبه فى التقديرات مفقوض الى رأى القاضى وغير المطبق يثبت له الولاية فى حال افاقته بالأجماع وقد يقال لا حاجة الى تقييده لانه لا يزوج حال جنونه مطبقا كان أو غير مطبق لكن المعنى أنه اذا كان مطبقا سلب ولايته فتزوج ولا تنتظر افاقته وغير المطبق الولاية ثابتة له فلا تزوج وتنتظر افاقته كالنائم ومقتضى النظر أن الكف والنكاح انطابت فان بانتظار افاقته تزوج وان لم يكن مطبقا والانتظار على ما اختاره المتأخرون فى غيبة الولي الاقرب على ما سنده اه (قوله فى المتن ولا لكافر على مسلمة) وفى بعض نسخ الهداية على مسلم صغير اه قال السروجى رحمه الله ولا ولاية لكافر على مسلم ولا مسلمة ولا مسلم على كافرة قال ابن المنذر أجمع على هذا كل من يحفظ عنه من أهل العلم قالوا الا ان يكون المسلم سلطانا أو سيدها ككافرة وهو مذهب الشافعى وابن حنبل ولم أر هذا الاستثناء عن أصحابنا فى كتبهم اه قال الكيال والذى ينبغى أن يكون مرادوا رأيت فى موضع معزول الى المبسوط الولاية بالسبب العام ثبت للمسلم على الكافر كولاية السلطنة والشهادة ولا تثبت للكافر على المسلم فقد ذكر معنى ذلك الاستثناء فأما الفسق فهى بسبب الاهلية كالكف المشهور وعندنا لا هو المذكور فى المنظومة وعن الشافعى اختلاف فيه وأما المستور فله الولاية بلا خلاف فى الجوامع ان الاب اذا كان فاسقا فاللقاضى أن يزوج الصغيرة من كف غير معروف نعم ان كان متهتكا لا ينفذ تزوجه اياها بنقص وعن غير كف. وستاقى هذه اه

(قوله وكذا الولاية لمسلم على كفاية) هذا عكس ما في المتن اه (قوله في المتن وان لم يكن عصبية) قال البرازي وان لم يكن عصبية فحوى العتاقة ثم ذوى الارحام الرجل والمرأة سواء وكذا اولادهم فيه سواء ثم عصبية مولى العتاقة ثم ذوى الارحام اه برازي ﴿فرع﴾ معتقة بين ربحان تزوجها أحدهما لا يصح لان الولاية تثبت بالولاء والولاء بكل العتق وكله يثبت بهما فانه دم باعدام أحدهما اه (قوله ثم للاخت لاب) قال الامام السرخسي انكاح الاخت والعمة و بنت الاخ و بنت العمة والتي من قبل الاب يجوز اجماعا انما الخلاف في الام والخالة ونحوها ودعوا الاجماع يصح في الاخت لافي العمة و بنت العم لان ثبوت الولاية لذوى الارحام مختلف فيه وفي شرح الطحاوي ذكر الخلاف في الكل اه برازي (قوله وأبو يوسف مع أبي حنيفة في أكثر الروايات) وقال في الكافي الجمهور ان أبابوسف مع أبي حنيفة وفي الهداية الأشهر انه مع محمد اه (قوله وهي موجودة في الأم وغيرها الخ) فان ترى شفقة الانسان على ابنة أخته كشفقة على ابنة أخيه بل قد ترجع على الثانية ولا شك ان شفقة ذوى الارحام ليست كشفقة السلطان ومن والاه فكانوا أولى منهم وأما قولهما انما ثبتت الولاية صونا للقرابة عن نسبة غير الكف واليهما فالصغير ممنوع بل (١٢٦) ثبوتها بالذات تحصيل المصلحة الصغيرة بتحصيل الكف لانها بالذات حاجتها للحاجتهم

عليه ولاية وارثان وكذا الولاية لمسلم على كفاية وينبغي أن يقال الآن يكون المسلم سيداً مة كافرة أو سلطاناً والكافر ولاية على مثله لقوله تعالى والذين كفروا بعضهم أولياء بعض ولهذا تنقل شهادته عليه ويجرى الارث بينهما قال رحمه الله (وان لم تكن عصبية فالولاية للام ثم للاخت لاب وأم ثم لاب ثم لاولادهم ثم للامات ثم للاخوال والخالات ثم للبنات الاعمام) وقيل الاخت لاب وأم ولاب تقدم على الام لان لها طالة تكون فيها عصبية وفي الغاية قيل قرابة الاب كالعمة ونحوها يقتضي معنى اذا لم يكن قريب عن يرث الغرض ثم قال وأكترهم أن ترتيبهم كترتيب الارث فأولاهم التزويج ثم الأصول ثم فروع الأب ثم فروع الجد أبي الاب الاقرب فالأقرب كما ذكر في توريث ذوى الارحام ثم مولى الموالاة ثم القاضى ومن نصبه القاضي اذا شرط له الامام في عهدته ومنشوره وهذا عند أبي حنيفة وهو استحسان وقال محمد اذا لم يكن عصبية نسبية أو سببية فالانكاح الى القاضي وليس لغير العصباء من الاقارب ولاية التزويج وهو القياس وهو رواية الحسن عن أبي حنيفة وأبو يوسف مع أبي حنيفة في أكثر الروايات وذكره الكرخي مع محمد والاول أصح لمحمد قوله عليه الصلاة والسلام الانكاح الى العصباء جعل جنس الانكاح لجنس العصباء وليس وراء الجنس شيء ولان الولاية إنما تثبت صونا للقرابة عن نسبة من لا يكافؤهم وذلك يحصل من العصبية لانهم يعيرون بعدم الكفاءة فيكون ذلك باعثاً لهم على صيانة القريب عن غير الكف ولا يتحقق ذلك من ذوى الارحام وان كانوا ذكوراً لان نسبهم الى قبيلة أخرى فلا يلحقهم العار بذلك ولهم ما أن ثبوت الولاية لنظر المولى عليه وذلك يحصل بالشفقة بالباعثة عليه وهي موجودة في الام وغيرهما من الاقارب فتثبت لهم ولاية التزويج الآن أقارب الاب يقدمون باعتبار العصبية وذلك لا ينفى ثبوتهم الهم عند عدمهم كاستحقاق الارث يكون بسبب القرابة وتقدم في ذلك العصباء على ذوى الارحام ولا يدل ذلك على انهم لا يرثون فكذا هذا أو نقول ان ارث ذوى الارحام بطريق العصبية فينظمهم ما رواه قال رحمه الله (ثم لما تم) أى بعد ذوى الارحام ومولى الموالاة وولاية التزويج للحاكم لانه نائب السلطان وقال عليه الصلاة والسلام السلطان أولى من لاوليه وقد ذكرنا غير مرة أن القاضى ليس له أن يزوج الصغار الا اذا شرط له ذلك في التفليد وليس للموصى أن يزوج الايتام الا أن يتوض اليه

وكل من ذوى الارحام فيه داعية تحصيل حاجتها فثبتت له الولاية به هذا الاعتبار وان ثبتت لغيره من العصباء لكل من حاجتها بالذات الى ذلك وحاجته واستزاد وضوحاً في مسألة الغيبة ويدل على ذلك اجازة ابن مسعود تزويج امرأته بنتها وكانت من غيره على الاصح وأما اثبات جنس ولاية الانكاح الى العصباء في الحديث فانه هو حال وجودهم ولا تعرض لهم حال عدمهم بنفى الولاية عن غيرهم ولا اثباتها فثبتت لها ما ينعى وقصة ابن مسعود أيضاً لا شك انه خص منها السلطان لانه ليس من العصباء بغيره السلطان أولى من لاوليه أو بالاجماع

فان تخصيصه بعد ذلك بالمعنى وهذا الوجه على تقدير تسليم تعرض الحديث لغير العصباء بالنفي وحجته وقوله في قول الموصى محمد قياس وفي قول أبي حنيفة استحسان مع استدلاله بالحديث لمحدو بالمعنى الصريف لابي حنيفة يناقش فيه بان الاستحسان هو الذى يكون بالانزاع لقياس فان شرطه ان لا يكون فيه نص وينجذب بانه على بابه والمراد ان ما ذكره محمد من الحكم في نفس الامر قياس مقابل الاستحسان الذى قلنا أبو حنيفة وأن محمد داخلة خلافه في الاستحسان فاستدل بالحديث وقد ظهر أنه لا متمسك به وكان الاولى أن يجيب به المستنف وحاصل مجتهده معارضة مجردة وهي لا تنفيذ ثبوت المطلوب قبل الترجيح وقالوا العصباء تتناول الام لانها عصبية في ولد البرنا وولد الملاعة فثبت لاهل بالان أن اقارب الاب مقدمون اه فتح قوله وولد الملاعة أى بدليل أن ولد الملاعة ترث منه الام كل المال وكذا ولد الزنا اه غايه (قوله وليس للموصى أن يزوج الايتام الا الخ) هذا رواية عن أبي حنيفة ونظائر الرواية ليس له ذلك مطلقاً قال قاضيان في فتاواه والموصى لا يملك انكاح الصغير والصغيرة أو وصى اليه الاب في ذلك أو لم يوص وروى هشام عن أبي حنيفة وهو قول مالك ان أوصى اليه الاب جاز له تزويج الصغير والصغيرة اه

(قوله وقال زفر لا تزوجها أحد) أي حتى تبلغ بناء على أنه على ولايته اه فتح (قوله وقال الثاني تزوجها الحاكم) أي لا الأبعد اه فتح (قوله اعتبارا بعضه) أي فان الولاية تنتقل إليه الى السلطان كذا هنا اه غايه (قوله أو صغيرا) والفرق بين العاضل والغائب أن العاضل ظالم فتنقل الى السلطان لان رفعه اليه والغائب غير ظالم لاسيما اذا كان سقرا للبحر والجهاد فافترا فافشيه النفقة والحضانة فانها تنتقل الى الأبعد اه غايه (قوله ولوزوجها حيث هو) جواب عن استدلال زفر على قيام ولايته حال غيبته بأنه لو تزوجها حيث هو صح اتفاقا فدل على أنه لم يسلب الولاية شرعا بغيبته أجاب بجمع صحة تزويجه قال في المحيط لا رواية (١٣٧) فيه وينبغي أن لا يجوز لانتقال ولايته

وفي الميسر لا يجوز اه فتح (قوله فأيهما عقد أو لا نفذ ولا يرد) وكذلك اذا كان له أبوان بأن ادعى اولاد جارية بينهما فإنه ينقرد كل منهما بالتزويج ولا خيار للصغير اذا بلغ بخلاف التصرف في ماله فإنه لا ينقرد واحد منهما بذلك على قول أبي حنيفة ومحمد اه أنفع الوسائل (قوله وهذا أحسن) قال الامام السرخسي في مبسوطه والاصح انه اذا كان في موضع لو انتظر حضوره واستطلاع رأيه بفوت الكف وعن هذا قال قاضيخان في الجامع الصغير لو كان مختلفا بحيث لا يوقف عليه تكون غيبته منقطعة وهذا أحسن لانه انظر وفي النهاية عليه أكثر المشايخ منهم الامام أبو بكر محمد بن الفضل وفي شرح الكترا أكثر المتأخرين على أدنى مدة أسفر ولا تعارض بين أكثر المتأخرين وأكثر المشايخ والاشبه بالفتوة قول أكثر المشايخ اه فتح وقال الاسيحي هو أقرب الى الصواب كذا في الغاية اه

الموصى ذلك قال رحمه الله (ولا بعد التزويج بغيبه الاقرب مسافة القصر) وقال زفر رحمه الله لا تزوجها أحد وقال الشافعي رحمه الله تزوجها الحاكم اعتبارا بعضه لفرأى ولاية الاقرب فاعته ولهذا لوزوجها حيث هو جاز ولا ولاية للابعد ولا للسلطان مع ولايته فصار كما اذا كان حاضرا ولنا أن هذه الولاية نظرية وليس من النظر التفويض الى من لا يتفقد رأيه ففوضناه الى الأبعد وهو مقدم على السلطان فصار كما اذا كان الاقرب مجنونا أو رقيقا أو كافرا أو ميتا أو صغيرا ولو تزوجها حيث هو لا رواية فيه فلنا أن نمنع لانه لو جاز أدى الى مفسدة بيانه أن الحاضر لو تزوجها بعد تزويج الغائب لعدم علمه بذلك لدخل عليها الزوج وهي في عصمة غيره وفساد هذا لا يخفى فلم يبق الا ولاية الأبعد وما قاله في صلاة الجنائز يدل على ذلك وهو أن الغائب اذا كتب اليه ليقيم رجلا في صلاة جنازة الصغير فلا بعد منه ولو كانت ولايته باقية لما كان له منعه كما لو كان حاضرا وقدم غيره ولنا سلفنا فنقول لا بعد له من القربة وقرب التدبير ولا الاقرب عكسه فنزله منزلة ولين متساوين فأيهما عقد أو لا نفذ ولا يرد ثم قدر الغيبة بمسافة القصر لانه ليس لاقصاء غايه فاعتبر بأدنى مدة السفر وهو اختيار أكثر المتأخرين وعليه الفتوى وقال شمس الأئمة السرخسي ومحمد بن الفضل الاصح انه مقدور بفوات الكف الحاضر الخاطب الى استطلاع رأيه وهذا أحسن لان الولاية نظرية والكف لا يتفق في كل وقت ولا نظر في ابقاء ولاية الاقرب على وجه يفوت به الكف واختار القدوري وابن سلمة أن يكون في بلد لا تصل اليه المسافة في السنة الامرة واحدة ومنهم من شرط أن تكون أكثر من مسيرة ثلاثة أيام وفي الواقعات واختار أكثر المشايخ الشهر وهو مروى عن أبي يوسف ومحمد وعن محمد من كوفة الى الري وهو خمس وعشرون مرحلة وفي رواية من الري الى بغداد وهو عشرون مرحلة وفي الروضة هو قول أبي حنيفة رحمه الله ذكره الطحاوي وذكر الاسيحي ان كان في مكان لا يختلف اليه القوافل فهو غيبة منقطعة وقيل ان كان في موضع تذهب اليه القوافل في كل سنة فليست بمنقطعة وقيل ان كان في موضع يقع اليه الكراء بدفعة واحدة فليست بمنقطعة ومن المشايخ من قال أن لا يوقف له على على أثر وفي رواية عن أبي يوسف من جابلقا الى جابلسا وهما مدينتان إحداهما بالمشرق والاخرى بالمغرب قال السرخسي هذا رجوع الى قول زفر انه هذا المسافة لا يتصور الوصول اليها قال رحمه الله (ولا يبطل بعوده) أي لا تبطل ولاية الأبعد بجي الاقرب لان ما عقده من العقد لا يبطل بعجته لانه حصل بولاية تامة قال رحمه الله (وولي المجنونة الابن لا الاب) وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد أن ابنا أشفق من الابن ولهذا اتم ولايته في المال والنفس وليس لابن الولاية في المال فكان أولى ولها ما أن الابن مقدم على الاب بالعصوبة وهذه الولاية مبينة عليها ولا فرق بين الجنون الطارئ والاصل لوجود العجز وقال زفر لا تزوجها أحد في الطارئ لان الولاية قد زالت ببلوغها عاقله فلا تحدث بعده وليس بشئ لما ذكرنا من وجود العجز وعن أبي يوسف أنهم ما وليان فأيهما زوج صح وعند ضرهما يندم الاب احترامه ولو كان مكان الاب جدمع الابن فعلى الخلاف الذي ذكرنا لانه كالأب

وقال في الهداية وهذا أقرب الى الفتوة اه (قوله الامرة واحدة) وهو رواية ابن شجاع والمراد به أن يصل الخبر الى الخاطب في تلك السنة اه غايه (قوله ومن المشايخ من قال الخ) بأن كان جوا الامن موضع الى موضع أو مفقودا حتى لو كان معها في بلد واحد لا يوقف عليه مختلفا كانت غيبته منقطعة هو الصحيح اه غايه (قوله جابلسا) في القاموس جابلسا اه (قوله وله) أن الابن مقدم على الاب بالعصوبة أي شرعا لانفراده بالاختصاص بالعصوبة عند اجتماعه معه اه فتح (قوله ولا فرق بين الجنون الطارئ) أي بأن طرأ الجنون بعد البلوغ اه فتح (قوله والاصل) أي بأن بلغت مجنونة اه فتح وكتب ما نصه هذا هو الصواب وفي خط الشارح والعارض والعارض هو الطارئ اه (قوله وعن أبي يوسف أنهم ما وليان فأيهما زوج صح) ولا يبعد ادق الابن قوة العصوبة وفي الاب زيادة الشفقة ففي كل منهما جهة اه فتح

فصل في الاكفاء الاكفاء جمع كف كاقفال جمع قفل اه فتح ولما كانت الكفاءة مشروطة بالزوم على الولي اذا عقدت بنفسها حتى كان له الفسخ عند عدمها كانت فرع وجود الولي وهو بثبوت الولاية فقدم بيان الاولياء ومن ثبوت له ثم أعقبه فصل الكفاءة اه كمال (قوله اعلم ان الكفاءة معتبرة) أى في الزوم على الاولياء حتى ان عندهما جازا للولي الفسخ اه فتح (قوله لما روى جابر الخ) رواء الدارقطني والبيهقي قال أبو عمر بن عبد البر هذا ضعيف لا أصل له ولا يحتج به وقال البيهقي ضعيف بتره اه غايه (قوله ولا ينتظم ذلك عادة) أى لان الشريعة تأبى أن تكون مستغرسة للخصيس فلا بد من اعتبارها بخلاف جانبها لان الزوج مستقرش فلا يغيظه دناءة النراش اه هداية (قوله وقال مالك لا تعتبر الكفاءة الا في الدين) وقال في البدائع هو قول الحسن البصري والكرخي من أصحابنا وفي المبسوط قال الكرخي الاصم عندى انه لا اعتبار بالكفاءة في النكاح اه غايه (قوله قلنا المراد به في حكم الآخرة) أى والا في الدنيا ثابت فضل العربي على البهي بالاجماع اه غايه (قوله في المتن من تكلمت غير كف فترق الولي) قال الكمال فلا ولياء العصباء لاغيرهم وان لم يكونوا محارم كابن العم أن ينفروا بينهم مدفعا للعار عن أنفسهم ما لم يجئ (١٣٨) من الولي دلالة الرضا كقبضه المهر أو النفقة أو الخاصة في أحدهما وان لم يبقض

وكان تجهيز ونحوه كالزوجهما على التكت فظهر عدمها بخلاف ما اذا شرط العاقد الكفاءة أو أخبره الزوج بها حيث كان له التفريق أما اذا لم يشترط ولم يخبره فذكر في الفتاوى الصغرى فمين زوجت نفسها ممن لا يعلم حاله فاذا هو عبد ما ذون له في امكاح ليس اهلهم الفسخ ولو أخبر بجرمته أو شرطوا ذلك فظهر بخلافه كان للعاقد الفسخ اه (قوله والنكاح يتعقد صحيفا في ظاهر الرواية) أما على الرواية المختارة للفتوى لا يصح العقد أصلا اذا كانت زوجت نفسها منه وهل للمرأة اذا زوجت نفسها من غير كف أن تمنع نفسها من أن بطاها مختارا لفقهاء أبي الليث

فصل في الاكفاء الكف النظير لغة يقال كافأه أى ساواه ومنه قوله عليه الصلاة والسلام المؤمنون تشكافأ ماؤهم ويسمى بدمتهم أدناهم * اعلم أن الكفاءة معتبرة في النكاح لما روى جابر أنه عليه الصلاة والسلام قال ألا لا يزوج النساء الا الاولياء ولا يزوجن إلا من الاكفاء ولان النكاح يعقد للعمر ويشتمل على أغراض ومقاصد كالازواج والعصبية والالفة وتأسيس القرابات ولا ينتظم ذلك عادة الابن الا كفاءة ولا أنهم يتعرون بعدم الكفاءة فيضروا الاولياء به وقال مالك رحمه الله لا تعتبر الكفاءة الا في الدين لقوله عليه الصلاة والسلام الناس سوا سية كاسنان المشط لا فضل لعربي على عجمي انما الفضل بالتقوى وقال الله تعالى ان أكرمكم عند الله أتقاكم قلنا المراد به في حكم الآخرة وكلامنا في الدنيا قال رحمه الله (من تكلمت غير كف فترق الولي) لما ذكرنا النكاح يتعقد صحيفا في ظاهر الرواية وتبقى أحكامه من ارث وطلاق الى أن يفرق الحماكم بينهم او الفارقة به لا تكون طلاقا ثم ان كان دخل بها فلها المهر والا فلا قال رحمه الله (ورضا البعض كالكل) أى رضا بعض الاولياء كرضا كلهم حتى لا يتعرض أحد منهم بعد ذلك الا اذا كان أقرب منه وقال أبو يوسف اذا رضى بعضهم لا يسقط حق من هو منه لانه حق الكل فلا يسقط الا برضا الكل كالدين المشترك ولهما انه حق واحد لا يتجزأ لانه ثبت بسبب لا يتجزأ فيثبت لكل واحد منهم على الكمال كولاية الامان اذا أسقطه بعضهم لا يبقى حق الباقي قال رحمه الله (وقبض المهر ومحوه رضا) لانه تقرير لحكم العقد وكذا التجهيز ولزوجه الولي من غير كف برضاها فقارقه ثم تزوجت به بغير إذن الولي كان للولي أن يفرق بينهما لان الرضا بالاول لا يكون رضيا بالثاني قال رحمه الله (لا السكوت) أى لا يكون السكوت من الولي رضا لان السكوت عن المطالبة محتمل فلا يجبر على رضا الا في مواضع مخصوصة وليس هذا من قبيلها الا اذا سكت الى أن تملك فيكون رضا دلالة قال رحمه الله (والكفاءة تعبر بنسب فقر يش أكفاء والعرب أكفاء حورية واسلاما وأبوان فيهما كالأباه وديانة وما لا حرفة) لان هذه الاشياء يقع بها التفاهر فيما بينهم فلا بد من اعتبارها وتعتبر الكفاءة عند ابتداء العقد وزوالها بعد ذلك لا بضر ولا يوجب الخيار كالمبيع اذا تعيب عند المشتري وكذلك تعتبر الكفاءة في العقل والحسب لما ذكرنا وقوله فقر يش أكفاء

نعم قال في التجنيس هذا وان كان خلاف ظاهر الجواب لان من الحجة أن يقول انما تزوجتك على رجاء أن يجيز الولي أى وعسى لا يرضى فيضرق فيصير هذا وطأ بشبهة اه فتح (قوله الى أن يفرق الحماكم بينهما) قال الرازي ولا يكون ذلك التفريق الا عند القاضى لانه فصل مجتهد فيه فلا بد من حكم الحماكم اه وصفة التفريق أن يقول القاضى فسخت هذا العقد بين هذه المدعة وبين هذا المدعى عليه وتماه في أنفع الوسائل اه (قوله والفارقة به لا تكون طلاقا) أى بل فسحا اه قال الرازي لان الطلاق تصرف في النكاح وهذا فسخ فلا يكون طلاقا اه (قوله ان كان دخل بها فلها المهر) أى وكذا بعد الخلوة الصحيحة وعليها العقر اه ولها نفقة العدة لانها كانت واجبة اه كمال (قوله ورضا بعض الاولياء) أى المستوين في درجة اه فتح (قوله وقال أبو يوسف) أى وزفر اه فتح (قوله كان للولي أن يفرق بينهما الخ) وفي الحلواني لورضى الولي ثم طلقها طلقه رجعية ثم راجعها لم يكن للولي اعتراض بخلاف البائن اه غايه (قوله لا يكون رضا بالثاني) أى كالشفيع اذا سلم في البيع الاول ثم بيع ثانيا بأخذ الشفعة في الثاني اه غايه (قوله فيكون رضا دلالة) وعن شيخ الاسلام أن له التفريق بعد الولادة أيضا اه كمال (قوله وتعتبر الكفاءة عند ابتداء العقد) فلان تزوجها وهو كف في المباشرة ثم صار داعر الا يفسخ النكاح اه فتح القدير (قوله وكذلك تعتبر الكفاءة في العقل والحسب) والحسب ما بعده الانسان من منابر آباءه ويقال

حسبه دينه ويقال ماله والرجل حسيب وقد حسب حسابة بالضم مثل خطب خطابة قال ابن السكيت الحسب والكرم يكونان في الرجل وان لم يكن له آباء لهم شرف قال والشرف والمجد لا يكونان الا بالآباء اه جوهرى (قوله وعن محمد الا أن يكون نسبهم ورا) الذى يحفظ الشارح شيئاً اه (قوله والموالى بعضهم أ كفاء لبعض رجل برجل) قال السروى لأجدته في كتب الحديث واعماذ كفى كتب الفقه اه (قوله واعماذ قال فى الموالى رجل برجل) أى لان النسب لا يعتبر عندهم اه غايه (قوله وسمى العجم موالى) أى وان لم يحسبهم رقا اه (قوله وبنو باهلة) استثناء من قوله والعرب بعضهم أ كفاء لبعض وباهلة فى الاصل اسم امرأة (١٣٩) من همدان كانت تحت سعد بن أعصر بن

سعد بن قيس بن عيلان فنسب ولده اليها اه كمال (قوله) وبأ كلون نقي عظام الميتة) النقي بكسر النون اه قال فى الصحاح والنقي مخ العظم اه قال الكمال رحمه الله ولا يخلو من نظرفان النص لم يفصل مع انه صلى الله عليه وسلم كان أعلم بقبائل العرب واخلاقهم وقد أطلق وليس كل باهلى كذلك بل فيهم الاجواد وكون فصيلة منهم أو بطن صعاليك فعلا ذلك لا يسرى فى حق الكل اه وكتب مانصه وهو قوله صلى الله عليه وسلم والعرب بعضهم أ كفاء لبعض اه (قوله وأبوان فيهما الخ) وفى التجنس لو كان أبوها معتقاً أو أمها حرة الاصل لا يكافؤهما المعتق لان فيه أثر الرق وهو الولاء والمرأة لما كانت أمها حرة الاصل كانت أيضاً حرة الاصل وفى المجتبى معتقة اشرف لا يكافؤهما معتق الوضيع اه فتح وفى الغايه وموالى العرب أ كفاء لموالى قريش لقوله عليه الصلاة والسلام الموالى بعضهم أ كفاء لبعض ذكره فى البدائع وكذا فى الاسيحابى ومولى العربي لا يكون كذا

أى بعضهم أ كفاء لبعض فلا يعتبر التفاضل فيما بين قريش وعن محمد الا أن يكون نسبهم مشهورا كاهل بيت الخلافة كانه قال ذلك تعظيماً للخلافة وتسكيناً للفتنة ويدل عليه أن علياً زوج ابنته أم كلثوم بنت فاطمة عمر بن الخطاب وهى صغيرة وعمر عدوى وهى هاشمية ويجمعهما قريش وكذا العرب غير قريش بعضهم أ كفاء لبعض ولا يكون سائر العرب أ كفاء لقريش لما تبين والموالى ليسوا بكفاء للعرب والاصل فيه قوله عليه الصلاة والسلام قريش بعضهم أ كفاء لبعض بطن بطن والعرب بعض ٢-م أ كفاء لبعض قبيلة بقبيلة والموالى بعضهم أ كفاء لبعض رجل برجل وانما قال فى الموالى رجل برجل لانهم ضيعوا أنسابهم ولا يفخرون بهم وانما يفخرون بالاسلام والحريه وسمى العجم موالى لان بلادهم ٣-م فتححت عنوة بأيدى العرب وكان للعرب استرقاقهم فاذا تركوهم احرازاً فكأنهم أعتقوهم والموالى هم المعتقون وفى المبسوط أفضل الناس نسباً بنو هاشم ثم قريش ثم العرب لما روى عن محمد بن على عنه عليه الصلاة والسلام ان الله اختار من الناس العرب ومن العرب قريشاً واختار منهم ٤-م بنى هاشم واختارنى من بنى هاشم ولا يخفى وبنو باهلة ليسوا بكفاء لجميع العرب لانهم معروفون بالخلافة والدناءة ويدل عليه قول الشاعر اذا ولدت حليلاً باهلى * غلاماً زادنى عدداً للثام

وقال آخر

ولو قيل لى للكب يا باهلى * عوى الكلب من لؤم هذا النسب

وروى أن رجلاً قال لرسول الله صلى الله عليه وسلم أتكفأ دماً أو نأ قال نعم ولو قتلت باهلياً فقتلتك به وهذا يدل على دنائتهم عندهم وانما عرفوا بذلك لانهم كانوا أ كلاً بقبيلة الطعام مرة ثانية وبأ كلون نقي عظام الميتة وقوله وحريه واسلاما يعنى تعتبر الكفاءة فى الحريه والاسلام وهذا فى حق العجم لانهم يفخرون بهم مادون النسب وهذا لان الكفر عيب وكذا الرق لانه أثره والحريه والاسلام زوال العيب فيفتخر بهما وقوله وأبوان فيهما كلاً باهلى يعنى من له أبوان فى الاسلام والحريه يكون كفالين له آباء فيهما لان أصل النسب فى التعريف الى الاب وتماه الجد فلا يشترط أكثر من ذلك ومن له أب واحد فيهما لا يكون كفالين له أبوان فيهما ومن أسلم بنفسه أو أعتق لا يكون كفالين له أب واحد فى الاسلام والحريه وعن أبى يوسف أنه جعل الاب الواحد كالأبوين والاشبه أن يكون هذا الخلاف لاختلاف الاحوال كأن أبابوسف قال ذلك فى موضع لا يعد كفر الجد عيباً بعد ان كان الاب مسلماً وهما قالاه فى موضع بعد عيبا والليل على ذلك أنهم ٥-م قالوا جميعاً لا يكون ذلك عيباً فى حق العرب لانهم لا يعبرون بذلك ونظير هذا الاختلاف اختلافهم فى التعريف حيث قال أبى يوسف رحمه الله يكتفى النسبة الى الاب وعندهما لا بد من النسبة الى الجد بنا على أن أبابوسف قال ذلك فى قرية صغيرة لا يقع اللبس فيها لعدم من يشاركه فى الاسم وهما قالاه ذلك فى مصر وهذا صحيح لان العادة جرت بأن الكفر عيباً فى موضع امتد الاسلام فيه وطال ولا يعد عيباً فى موضع قريب العهد بالاسلام وقوله وديانة وهو قول أبى حنيفة وأبى يوسف وهو من أعلى المقاهر والمرأة تعبر بفسق الزوج فوق ما تعبر بضعة نسبه وقال محمد لا تعتبر لانهم من أمور الآخرة فلا تنبى

(١٧ - زيلحى ثانى) لمولاه الهاشمى اه (قوله ومن أسلم بنفسه أو أعتق الخ) اعلم انه لا يعد كون من أسلم بنفسه كفالين عتق بنفسه اه فتح (قوله لانهم لا يعبرون بذلك) وهذا حسن به يفتى الخلاف أيضاً اه فتح ولا تعتبر الكفاءة بين أهل الذمة فالزوجت نفسها فقال وليها ليس هذا كفالاً يفرق بل هم أ كفاء بعضهم لبعض قال فى الاصل الا أن يكون نسبهم مشهورا كنبت ملاك من ملوكهم خدعها حائل أو سانس فانه يفرق بينهما لعدم الكفاءة بل لتسكين الفتنة والقاضى مأثور بتسكين ايئتهم كايئ المسلمين اه فتح (قوله فوق ما تعبر بضعة نسبه) قال الجوهرى والوضيع الدنى عن الناس ويقال فى حسبه ضعة وضعة والهاء عوض من الواو اه

(قوله وهو) أي الكفاءة في المال اه (قوله أن يكون مال الكالمهر والنفقة) وهذا هو المعتبر في ظاهر الرواية اه هداية (قوله وبالنفقة الخ) وفي المجتبى الصحيح أنه إذا كان قادرا على النفقة على طريق الكسب كان كذا ومعناه من قول عن أبي يوسف قال إذا كان قادرا على إبقاء ما يجلب لها باليد ويكتسب ما يتفق لها يوم ما يوم كان كفاؤها وفي غريب الرواية للسيد بن شجاع جعل الأصح ملك نفقة شهر اه فتح (قوله) وقيل في النفقة تعتبر نفقة ستة أشهر) وفي جامع شمس الأئمة سنة اه فتح (قوله وان كانت فقيرة) قال الكالمهر رجحه الله عقب كلام الذخيرة وفيه نظر اه (قوله لانها لا نفقة لها) أي (١٣٠) فيكتفى بالقدرة على المهر اه غامه (قوله وهو غادر رائج) الغادى المذهب من

أول النهار إلى الزوال والرائح من الزوال إلى آخر النهار والمراد به ما هنا مطلق المذهب اه (قوله في المتن) ولو نقصت من مهر مثلها أي نقصا لا يتغابن الناس في مثله أما إذا كان يسيرا يكون عفو اه مستصفي وقوله من مهر مثلها الذي بخط الشارح عن اه (قوله) حتى يتم لها مهرها أو يفارقها) أي فالثابت التزام أحد الأمرين وهو فرع قيام مكنة كل منهما فعن هذا ما في فتاوى النسفي لو لم يعلموا بذلك حتى ماتت ليس لهم أن يطالبوه بتكميل مهر المثل لان الثابت ليس لهم إلا أن يفسخ أو يكمل فإذا امتنع هنا عن تكميل المهر لا يمكن الفسخ اه كمال (قوله المرجوع اليه في النكاح) أي بغير الولي اه هداية (قوله في المتن) ولم يجز ذلك) أي تزويج الطفل الصغير بغير كفء وبغبن فاحش اه عيني وكتب

عليها أحكام الدنيا إلا إذا كان يصفع ويسخر منه أو يخرج سكران ويلعب به الصبيان لانه مستخف به وعن أبي يوسف أنه ان كان معلنا بالفسق فغير كفء وان كان مستترا فهو كفء وهو قريب من قول محمد وقوله وما لا أي تعتبر الكفاءة في المال أيضا لقوله عليه الصلاة والسلام الحسب المال ولانه يقع به التفاخر وهو أن يكون مال الكالمهر والنفقة والمراد بالمهر المهر المجل وهو ما تعارفوا به ولا يعتبر الباقي ولو كان حالا وبالنفقة أن يكتسب كل يوم قدر النفقة وقد مر ما يحتاج اليه من الكسوة ولا يعتبر أن يكون مساويا لها في الغنى هو الصحيح وعن أبي حنيفة ومحمد في غير رواية الأصول ان من ملكها لا يكون كفا للنفقة وليس بشئ وقيل أن كان ذاهبا كالسلطان والعام يكون كفا وان لم يملك الا النفقة لان الخلل يجبر به ومن ثم قالوا الفقيه العجبي يكون كذا للعربي الجاهل وقيل ان النفقة تعتبر نفقة ستة أشهر وقيل نفقة شهر وفي الذخيرة إذا كان يجرد نفقته ولا يجرد نفقة نفسه يكون كفا وان لم يجرد نفقتها لا يكون كفا وان كانت فقيرة ولو كانت الزوجة صغيرة لا تطبق الجماع فهو كفء وان لم يقدر على النفقة لانها لا نفقة لها وعن أبي يوسف أنه لم يعتبر القدرة على المهر لانه تجري المساهمة فيه وبعد قادر يسار أبه ولان المال لا ثبات له وهو غادر رائج وقوله وحرفة أي تعتبر الكفاءة في الحرف وهي الصنائع لان الناس ينتخبون بشرف الحرف ويتعصبون بدناءتها وعن أبي حنيفة أنها لا تعتبر أصلا لانها ليست بلازمة ويمكنه التحول إلى أنفوس منها وعن أبي يوسف مثله إلا أن يفحش كالحائك والحجام والديباغ وعن محمد أنها لا تعتبر في الحرف والاول أظهر الروايتين عنه وقيل هذا اختلاف عادة لا اختلاف حجة قال رحمه الله (ولو نقصت من مهر مثلها فالولي أن يفترق أو يتم مهرها) أي لو تزوجت المرأة ونقصت من مهر مثلها فالولي الاعتراض عليها حتى يتم لها مهرها أو يفارقها فإذا فارقها قبل الدخول فلا مهر لها وان فارقها بعده فلها المسمى وكذا إذا مات أحدهما قبل التفريق وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله وقال ليس لهم ذلك لان المهر حقها لاحق الاولياء ومن أسقط حقه لا يعترض عليه فصار كالوإرث بعد العقد ولا يبي حنيفة ان الاولياء يتفخرون بغلاء المهر ويتعبدون بنقصانه فصار بمنزلة عدم الكفاءة بل أولى لان ضرره أشد من ضرر عدم الكفاءة لانه عند تقادم العهد يعتبر مهر قبيلتها بمهرها ف يرجع الضرر على القبيلة كلها فكان لهم دفعه بخلاف الإبراء بعد العقد لانه لا ضرر عليهم بل هو من باب الكرم ومكارم الاخلاق وهذا الوضع انما يصح على قول محمد على اعتبار قوله المرجوع اليه في النكاح وقد صرح بذلك وهذه المسئلة شاهدة عليه ومن المشايخ من منع ذلك فقال المسئلة تتصور فيما إذا أكره الولي على النكاح على أقل من مهر المثل ثم زال الإكراه وهي راضية ولم يرض الولي ويحتمل أن يأذن لها الولي بالنكاح ولم يرد لها المهر فتزوجت على أقل من مهر مثلها فعلى هذا لا تشهد عليه هذه المسئلة وروى انه رجع إلى قولهما قبل موته بسبعة أيام ولا يقال لفائدة في هذا الاتمام لانها نسقطه لانه قول فائده إقامة حق الولي كما إذا كان المسمى أقل من عشرة دراهم يتم لها عشرة دراهم إقامة حق الله تعالى قال رحمه الله (ولو زوج طفله غير كفء أو بغبن فاحش صح ولم يجز ذلك لغير الاب والجد)

مانعه قال العيني دفعا للضرر عنه وهذا بخلاف اه قال في الهداية ومن زوج بنته وهي صغيرة عدا أو زوج ابنته أي الصغيرة أمه فهو جائز وهذا عند أبي حنيفة قال الاتقاني في شرحه ثم هذه المسئلة من خواص الجامع الصغير قال في شرح الجامع الصغير وكذلك ان زوج بنته الصغيرة بمن لا يملك مهرها ولا يقدر على نفقتها فهو على الاختلاف وان كان ذلك من غير الاب والجد فهو باطل بالاجماع اه وقال الكالمهر ولا يبي حنيفة أن النظر وعدمه في هذا العقد ليس من جهة كثرة المال وقتله بل باعتبار أمر باطن فالضرر كل الضرر لسوء العشرة وادخال كل منهما المكر وعلى الآخر والنظر كل النظر في ضده في هذا العقد وأمر المال سهل غير مقصود فيه بل المقصود فيه ما قلنا فإذا كان باطنا يعتبر دليله في ملق الحكم عليه ودليل النظر كما ثم هنا وهو قربة القرابة الداعية إلى وقور الشفقة

مع كمال الرأي ظاهر بخلاف غير الاب والخدم والعصبات والام لقصور الشفقة في العصبات ونقصان الرأي في الام وهو معنى قوله والله ليل
عدمناه في حق غيرهما فلا يصح عقدهم كذلك وعلى هذا يبني الفرع المعروف لزواج العم الصغيرة حرة الجسد من معتق الجسد فكبرت
فأجازت لا يصح لانه لم يكن عقدا موقوفا فلا يجيز له فان الم ونحوه لا يصح منهم التزويج بغير الكف وكذا لو كان الاب معروفا بسوء الاختيار
أو المجانة والفسق كان العقد باطلا عند أبي حنيفة على ما ذكرناه هو الصحيح اه قال قاضيان رحمه الله في فتاواهما نصه غير الاب والجسد
اذا زوج الصغيرة من رجل كان حده معتق قوم أو لم يكن مسلما في الاصل وانما صار مسلما ولا صغيرة أباه احرار مسلمون ثم أدركت الصغيرة
فأجازت النكاح لم يجز لان هذا نكاح لم يكن له مجيز حال وقوعه فلم يتوقف فلا يلحقه الاجازة وكذا لو أدمت الكفاة بسبب آخر لا ينعقد
نكاح غير الاب والجداه وقال الترمذي في شرح الجامع الصغير وأجمعوا أن غير الاب والجسد لزواج الصغيرة من غير الكف لا يجوز حتى
لوبلغت وأجازت لم ينقذاه وقال قاضيان في شرح الجامع رجل زوج ابنته الصغيرة بعشرة ومهر مثلها عشرة آلاف أو زوج ابنته الصغير
امرأة بعشرة آلاف ومهر مثلها عشرة دراهم فهو جائز وقال أبو يوسف ومحمد (١٣١) لا يجوز النكاح على واحد منهم ما إلا أن يكون

الخط والزينة بقدر ما يتغابن
الناس في مثل هذه كرهنا
أن النكاح باطل في قول أبي
يوسف ومحمد وكرهنا
المسئلة في كتاب النكاح
ولا يجوز الزيادة والنقصان
لان فساد التسمية لا يمنع صحة
النكاح كما لو تزوج امرأة
بغير أو خنزير والصحيح أنه
لا يجوز النكاح عندهما
أن ولاية الأب مقيدة بشرط
النظر ولا تنظر في هذا العقد
وعند ترك النظر كان الاب
بمتزلة الجانب فكما لا يصح
من الجانب لا يصح من الأب
ولهذا لو تصرف في المال
بغير فاحش لا يصح تصرفه
وله أن الاب والجسد لكل
رأيه وفور شفقته لا يتحمل
الزيادة والنقصان الفاحش
الاصلحة مطلوبة لا يمكنه
تحصيلها الا به فيعقد ذلك نظرا
ولا يضره حتى لو عرف

أي لزواج ولده الصغير غير كف بان زواج ابنته أمة أو زواج بنته عبد أو زوجه بغير فاحش بأن
زواج البنت ونقص من مهرها أو زواج ابنته وزاد على مهر امرأتها جاز وهذا عند أبي حنيفة وقال لا يجوز
أن يزوجهما غير كف ولا يجوز الخط والزيادة لا بما يتغابن الناس فيه ومعنى هذا الكلام أنه لا يجوز العقد
عندهما وقال به فيهم يجوز العقد ويبطل الخط والزيادة لان فساد التسمية لا يوجب بطلان النكاح
كما إذا لم يسم شيئا أو سمي ما ليس بحال كخنزير أو الاصح عندهما أنه لا يجوز كما إذا زوجهما بغير كف
عندهما ووجهه أن الولاية مقيدة بالنظر فعند فواته يبطل العقد وهذا لان الخط عن مهر المثل والزيادة
عليه ليس من النظر كما في البيع ولهذا لا يجوز ذلك غيرهما من الاولياء كما في البيع ولا يبي حنيفة أن الحكم
يدار على دليل النظر وهو قرب القرابة وفي النكاح مقاصد تربو على ذلك بخلاف البيع فان المقصود فيه
المالية فاذا فانت فات النظر وبخلاف غيرهما من الاولياء لان دليل النظر لم يوجد فيه وهو قرب القرابة
وفور الشفقة واستدل في الغاية على ذلك أنه عليه الصلاة والسلام زوج فاطمة على أربع مائة درهم
وهي أفضل النساء وزوج أبو بكر عائشة على خمسمائة درهم ومعلوم أن ذلك لم يكن مهر مثلها الا ترى أن
ابن عمر رضي الله عنهما تزوج صفية على عشرة آلاف درهم وكان يزوج بنته على عشرة آلاف وتزوج عمر
أم كلثوم بنت علي من فاطمة على أربعين ألف درهم وهذا الاستدلال لا يصح لان فاطمة كانت كبيرة
ولهذا استأنها عليه الصلاة والسلام وكلامنا في الصغيرة واستدلاله بأمها وعمر وابنه فاسد لانه يحتمل
أنهم زادوا على مهر المثل اذ لا يجب الاقتصار على مهر المثل بل يجوز ذلك برضا الزوج عند عدم رضاها بمهر
المثل ويجوز أن يكون ذلك مهر مثل كل واحدة ممن لانه يختلف باختلاف الزمان ولا يدل ذلك على الفضيلة
بل هو الظاهر لان المال كان قليلا في زمن النبي صلى الله عليه وسلم ثم اتسع المسلمون بعد ذلك لما حصل لهم
من فتوح البلاد ولهذا روى عن كثير منهم مثل ذلك مع علمهم بمهور بنات النبي صلى الله عليه وسلم
وأزواجه حتى روى عن الحسن بن علي أنه تزوج امرأة فساد اليها مائة جارية قيمة كل واحدة ممن ألف
درهم وتزوج ابن عباس ثمانية على عشرة آلاف درهم وتزوج أنس امرأة على عشرة آلاف درهم ومعلوم
ان عادتهم لم تجز بذلك والله أعلم

الاب بالمجانة وسوء الاختيار لا يصح عقده بخلاف غير الاب والجسد لان شفقته قاصرة فيبطل عقده لاجل الضرر الظاهر وبخلاف
التصرف في المال لان المقصود ثمة هو المال فاذا فانت المقصود يضر ولا يعتد بنظر ابي بطل عقده وعلى هذا الخلاف اذا زوج ابنته
الصغيرة عبدا أو زوج ابنته الصغيرة أمة عند أبي حنيفة يجوز وعندهما لا يجوز ووجه المذهبين ما قلنا اه (قوله وزاد على مهر
امرأة جاز) أي أو ثبت المال كله في ذمة الصغيرة في الثانية لا في ذمة الاب سواء كان الاب موسرا أو مسكرا فيقبضه من مال الصغيرة
اه فتح (قوله ويبطل الخط والزيادة) أي ويجب مهر المثل اه غاية وقد روى الحسن عن أبي يوسف أن النكاح جائز والتسمية
لا تجوز وكرهنا من محمدان النكاح جائز اه طرسوسي وغاية (قوله واستدل في الغاية الخ) وعزاه فيها الشرح الارشاد اه (قوله
زواج فاطمة على أربع مائة درهم) أي وهي ثمن درعه اه غاية وكذب ما نصره رواه البيهقي اه غاية (قوله وهي أفضل النساء) الذي
يخط الشارح أفضل الناس

فصل في الوكالة بالنكاح وغيرها من أحكام الولي والفضولي وبيق الرسول نذ كرم بعده ان شاء الله تعالى ولما كانت الوكالة نوعا من الولاية اذ ينفذ تصرفه على الموكل غير أنها تستفاد من الولي على نفسه أو غيره كانت ثمانية للولاية الأصلية فأوردناها ثمانية في التعليم لباب الاولياء ثم ذكر غيرهما من الفضولي لتأخره عنهم لان النفاذ بالا جازة انما ينسب الى الولي المجيز فنزل عقد الفضولي كالشرط له حيث لم يستعقب بنفسه حكمه كما هو الاصل في السبب غير ان ابتداءه بالولي ان نظريه الى أنه أقوى ناسب الابتداء به وان نظر الى أن عقد الفصل للوكيل أولا وبالذات كان المناسب الابتداء بمسئلة الوكيل اه كمال رحمه الله (قوله في المتن لابن المم أن يزوجه بنت عمه) أي الصغيرة كذا في شرح المجموع اه (قوله من نفسه) بغير انهما والكبيرة باذنها فيقول اشهدوا أني تزوجت بنت عمي فلانة بنت فلان من فلان أوز ورجعتا من نفسي اه فتح (قوله ولنا أن المباشر في النكاح سفير) أي والواحد يصلح أن يكون معبرا عن اثنين اه فتح (قوله ومعبر) أما كونه معبرا فمن حيث إن عبارة العقد صدرت منه وأما كونه سفيرا فباعتبار أن حقوق العقد ليست براحة اليه بل الى الموكل اه ق (قوله والتمانع في الحقوق) أي دون التعبير حتى لا يطالب بالمهر وتسليم الزوجة اه فتح (قوله بخلاف البيع الخ) قال الكمال رحمه الله واعلم أنه يستثنى من مسئلة الوكيل بالبيع من الجانبين (١٣٣) الاب فانه لو باع مال ابنه من نفسه أو اشتراه ولو يغبى يسير صرح ولا يخفى أن هذا على التشبيه

فصل في الوكالة بالنكاح وغيرها من أحكام الولي والفضولي وبيق الرسول نذ كرم بعده ان شاء الله تعالى ولما كانت الوكالة نوعا من الولاية اذ ينفذ تصرفه على الموكل غير أنها تستفاد من الولي على نفسه أو غيره كانت ثمانية للولاية الأصلية فأوردناها ثمانية في التعليم لباب الاولياء ثم ذكر غيرهما من الفضولي لتأخره عنهم لان النفاذ بالا جازة انما ينسب الى الولي المجيز فنزل عقد الفضولي كالشرط له حيث لم يستعقب بنفسه حكمه كما هو الاصل في السبب غير ان ابتداءه بالولي ان نظريه الى أنه أقوى ناسب الابتداء به وان نظر الى أن عقد الفصل للوكيل أولا وبالذات كان المناسب الابتداء بمسئلة الوكيل اه كمال رحمه الله (قوله في المتن لابن المم أن يزوجه بنت عمه) أي الصغيرة كذا في شرح المجموع اه (قوله من نفسه) بغير انهما والكبيرة باذنها فيقول اشهدوا أني تزوجت بنت عمي فلانة بنت فلان من فلان أوز ورجعتا من نفسي اه فتح (قوله ولنا أن المباشر في النكاح سفير) أي والواحد يصلح أن يكون معبرا عن اثنين اه فتح (قوله ومعبر) أما كونه معبرا فمن حيث إن عبارة العقد صدرت منه وأما كونه سفيرا فباعتبار أن حقوق العقد ليست براحة اليه بل الى الموكل اه ق (قوله والتمانع في الحقوق) أي دون التعبير حتى لا يطالب بالمهر وتسليم الزوجة اه فتح (قوله بخلاف البيع الخ) قال الكمال رحمه الله واعلم أنه يستثنى من مسئلة الوكيل بالبيع من الجانبين (١٣٣) الاب فانه لو باع مال ابنه من نفسه أو اشتراه ولو يغبى يسير صرح ولا يخفى أن هذا على التشبيه

والا فبيع الاب ليس بطريق الوكالة بل الولاية والاصالة ثم اذا تولى طرفيه قال المصنف فقوله تزوجت فلانة من نفسي يتضمن الشطرين فلا يحتاج الى القبول بعده وكذا الولي الصغير من القاضي وغيره والوكيل من الجانبين يقول تزوجت فلانة من فلان وقال شيخ الاسلام نحو اه زاده هذا اذا ذكر لفظا هو أصيل فيه أما اذا ذكر لفظا هو نائب فيه فلا يكفي فان قال تزوجت فلانة كفي وان قال تزوجتها من نفسي لا يكفي لانه نائب فيه وعبارة الهداية وهي ما ذكرناه انفا صريحة في نفي هذا الاشتراط وصرح بنفيه في التجنيس أيضا في علامة غريب الرواية

والفتاوى الصغرى قال رجل تزوج بتمام ابن أخيه فقال تزوجت فلانة من فلان يكفي ولا يحتاج الى أن تقول قبلت وكذا كل صدر من يتولى طرفي العقد اذا أتى بأحد شرطى الايجاب يكفي ولا يحتاج الى الشطر الآخر لان اللفظ الواحد يدبغ دليلا من الجانبين اه كمال (قوله في المتن ونكاح العبد والامة بغير إذن السيد موقوف) أي على إجازته فان أجازته المولى جاز وان رده بطل وان عتق العبد والامة نفذ اه غايه (قوله ولان العقد صدر من أهله) وهو العاقل البالغ اه فتح (قوله مضافا الى محله) وهو غير المحرمات اه فتح (قوله ولا ضرر في انعقاده) أي على التوقف انما الضرر في ابرامه بدون اختيار من له الاجازة اه (قوله حتى اذا رأى) أي من له الاجازة اه فتح (قوله وهو لا يحصل) الذي في خط الشارح لا ينبغي اه (قوله كالبيع بشرط الخيار) أي البائع يتراخى من أن المشتري الى اختيار البائع البيع فعدم ترتيبه في الحال على عقد الفضولي لا يوجب بطلانه والاولى أن يقال عقد سديد يرجى نفعه واستعقابه حكمه ولا ضرر في انعقاده موقوف فافو جب انعقاده كذلك حتى اذا رأى الخ فقوله لا يقدر على اثبات حكمه فيلغو ممنوع الملازمة بل اذا أيس من مصلحته وانما قلنا هذا لان قوله صدر من أهله مما يمنع ويقول الشافعي ان أريد أهل العقد في الجملة فسلم ولا يقيد وان أريد هذا العقد الذي هو فيه فضولي فممنوع بل أهله من له ولاية اثبات حكمه اه فتح (قوله ثم الاصل فيه أن كل عقد) أي كالبيع والاجارة ونحوهما اه

(قوله ان عقد موقوفاً) أي على الاجازة فإذا أجاز من له الاجازة ثبت حكمه مستنداً الى العقد فسر المجيز في النهاية بقابل يقبل الايجاب سواء كان فضولياً أو وكيلاً وقال في فصل بيع الفضولي من النهاية الاصل عندنا أن العقود تتوقف على الاجازة إذا كان لها مجيز حالة العقد وان لم يكن تبطل والشراء اذا وجد نفذاً نفذ على العاقد والاتوقف بيانه الصبي اذا باع ماله واشترى أو تزوج أو زوج أمته أو كاتب عبده ونحوه يتوقف على اجازة الولي في حالة الصغر فليرفع قبل أن يجيزه الولي فأجاز بنفسه نفذ لانها كانت متوقفة ولا ينفذ بمجرد بلوغه ولو طلق الصبي امرأته أو خلعها أو اعتق عبده على مال أو دونه أو وهب أو تصدق أو زوج عبده أو باع ماله بمحابة فاحشة أو واشترى بأكثر من القيمة مما لا يتغابن فيه أو غير ذلك مما لو فعله وليه لا ينفذ كانت هذه الصور باطلة غير متوقفة ولو أجازها الولي لعدم المجيز وقت العقد الا اذا كان لفظ الاجازة يصلح لابتداء العقد فيصح على وجه الانشاء كان يقول بعد البلوغ (١٣٣) أوفعت ذلك الطلاق والعنق اهـ وهذا

يوجب أن يفسر المجيز هنا بمن يقدر على امضاء العقد لا بالقابل مطلقاً ولا بالولي اذا لا توقف في هذه الصورة وان قبل فضولي آخر أو ولي لعدم قدرة الولي على امضاها ولو أراد المجيز هنا مخاطب مطلقاً كان ينبغي أن يقول وله مجيز ومن يقدر على انفاذه ليصح جواب المسئلة أعنى قوله ان عقد موقوفاً لان الصبي في الصور المذكورة فضولي ولو قبل عقده آخر لا يتوقف لعدم من يقدر على انفاذه وعلى هذا لا يكون العقد شاملاً للمين لانها لا تتوقف على مخاطب بل على من له قدرة امضاها فقط وصورته أن يقول أجنبي لامرأة رجل ان دخلت الدار مثلاً فأنت طالق فإنه يتوقف على اجازة الزوج فان أجاز تعلق قطط بالدخول ولو دخلت قبل الاجازة لا تطلق عند الاجازة فان عادت ودخلت بعدها طلقت كذا في الجامع

صدر من الفضولي وله مجيز ان عقد موقوفاً وما لا مجيز له يبطل كما اذا كان تحت حرة وزوجه الفضولي أمه أو أخت امرأته أو كانت تحته أربع نسوة فزوج به الفضولي خامسة فان العقد وقع باطلاً في هذه المواضع ولا يتوقف على اجازة أحد حتى لو زال المانع بأن مات امرأته وأجاز العقد لا يجوز وكذا لو زوج به خمسة عقد واحد ليس له أن يجيز في بعضهن وعلى هذا الوبايع الصبي بغيب فاحش أو زوج المكاتب عبده كان باطلاً ولا يتوقف على اجازة أحد حتى لو بلغ الصبي أو عتق المكاتب فأجاز لم يجز ولا يلزم على هذا المكاتب اذا تكفل بماله ثم عتق حيث تصح هذه الكفالة وان لم يكن لها مجيز حال وقوعها حتى يؤاخذ بها بعد الحرية وكذا لو وكل المكاتب رجلاً بعتق عبده ثم أجاز هذه الوكالة بعد العتق نفذت الوكالة وان لم يكن لها مجيز حال وقوعها وكذا الوأوصى بعين من ماله ثم عتق فأجاز الوصية تصح لأن كفالته جائز في حق نفسه نافذة عليه لانها التزام المال في الذمة وذمته مملوكة له قابلة للالتزام وانما لا يظهر في الحال لحق المولى فاذا زال المانع بالعتق ظهر موجهه وأما التوكيل والوصية فالاجازة فيهما انشاء لانهما ينقدان بلفظ الاجازة والانشاء لا يستدعي عقداً سابقاً ألا ترى أنه لو قال لرجل أجزت أن تطلق امرأتى أو تعتق عبيدى أو أجزت أن تكون وكيلي في ذلك كان توكيلاً صحيحاً وكذا لو قال أجزت أن يكون مالى وصية لفلان كانت وصية صحيحة بخلاف غيرهما من التصرفات فإنه لو قال أجزت عتق عبيدى أو أجزت أن يكون من مالى لفلان كذا أو أجزت أن تكون فلانة امرأتى لا يصح فاذا تعذر جعلها انشاء ولا يمكن انعقادها لعدم المجيز حال صدورها لغت قال رحمه الله (ولا يتوقف شطر العقد على قبولنا كتحريم غائب) وصورته أن تقول المرأة أشهدوا أني تزوجت فلاناً وهو غائب أو يقول الرجل أشهدوا أني تزوجت فلانة وهي غائبة لم يجز ولا يتوقف على اجازته حتى لو بلغ كل واحد منهما الخبير فأجاز لم يجز ولو قال رجل آخر أشهدوا أني زوجت فلانة حين قال الرجل ذلك أو قال أشهدوا أني قد زوجت فلانة حين قالت ذلك جاز على هذا لو قال فضولي أشهدوا أني قد زوجت فلانة من فلان وهم غائبان لم يجز ولو بلغهما فأجازا لا ينفذ وهذا عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف يتوقف جميع ذلك وحاصله أن الواحد يصلح وكيلاً من الجانبين أو ولياً من الجانبين أو أصيلاً من جانب ولياً من جانب أو وكيلاً من جانب أصيلاً من جانب أو ولياً من جانب وكيلاً من جانب باتفاق الثلاثة ولو كان فضولياً من الجانبين أو من أحدهما لم يتوقف عندهما وعنده يتوقف وعند زفر لا يجوز النكاح بعارة الواحد أصلاً على ما تقدم وكذا عند الشافعي إلا أن كان فيه ضرورة مثل الجدة فانه يزوج ابن ابنه من بنت ابنه لانه لا يوجد أحد في درجته حتى يزوجهما بخلاف ابن المأثم اذا أراد أن يزوجه من نفسه حيث لا يجوز لانه لا ضرورة اليه لانه يمكن أن يزوجهما

وفي المنتقى اذا دخلت قبل الاجازة فقال الزوج أجزت الطلاق على فهو جاز ولو قال أجزت هذا المين على لزمته المين ولا يقع الطلاق حتى تدخل بعد الاجازة وعرف مما ذكرنا أن الصبي اذا تزوج يتوقف على اجازة وليه لان الصبي العاقل من أهل العبارة غير انه يحتاج الى رأى الولي فالصواب أن يحل المجيز على من له قدرة الامضاء يندرج الخطاب في ذكر العقد من قوله كل عقد بعقده الفضولي فان اسم العقد لا يتم الا باسطين أو ما يقوم مقامهما على هذا قوله وما لا مجيز له أى مالى من يقدر على الاجازة يبطل اهـ فتح (قوله لانهما ينقدان) الذى في خط الشارح يعقدان اهـ (قوله أن تقول المرأة أشهدوا أني قد تزوجت فلاناً وهو غائب) أى من غير أن سابق لها منه اهـ فتح (قوله أو يقول الرجل أشهدوا أني قد تزوجت فلانة) أى من غير أن سابق منها له اهـ فتح (قوله حيث لا يجوز) أى عند زفر والشافعي اهـ

(قوله وهذا تصريح بان الفصول اذا (١٣٤) أي بلفظين يعقد أي موقوفاً اتفاقاً كذا في النهاية قال السروجي وهذا خلاف

ما ذكره الجماعة فانهم نصوا على انه لا يصلح فصولاً من الجانبين ولا فصولاً من جانب ما مر من جانب آخر وفي جوامع الفقه الواحد لا يصح فصولاً من الجانبين أو أصيلاً أو وكيلاً من جانب وفصولاً من جانب آخر عندهما حتى لو زوج غيبة من نفسه أو من موكله لا يتوقف عنه دما (قوله ولا يتوقف) أي خلافاً لابي يوسف اه غيبة قوله في المتن والمأمور بنكاح امرأه وفي النهاية انسية هذا اذا وكله بنكاح امرأة غير معينة فأم اذا وكله بنكاح امرأة معينة فزوجها مع أخرى جاز نكاح معينة وتوقف نكاح الأخرى على الإجازة لانه وكيل فيها فصولاً في الأخرى اه كاكى (قوله فزوج امرأتين) أي في عدة واحدة اه هدايه (قوله لانه أن يحجز) قال بعض الأفاضل لا يرد هذا على صاحب الهداية لان مراده لا يرد الأمر ذلك وردية بين التفريق وأما اذا أجازهما وأحدهم فله ذلك اه (قوله وقال لا يجوز) أي ولائمة الثلاثة اه غيبة ما عذر الثلاثة فطول أخره اه غيبة فف سروجي رحمه الله في وائل فصل الكفاة ماله وفي الغيبة الكفاة من جانب النساء غير معتبرة عند أبي حنيفة قلت وهو الصحيح من مذهب الشافعي وابن حنبل اذا

ابن عمها غيره في درجته وكذلك الوكيل لاحاجه اليه ولا ييوسف أن كلام الواحد في باب النكاح يقوم مقام كلامين والشخص الواحد يقوم مقام شخصين ولهذا لو كان مأموراً من الجانبين يجوز فاذ لم يكن مأموراً يتوقف لان تأثير الاذن في النفوذ لا في جعل غير العقد عقداً كما اذا جرى ذلك بين فصوليين أو بين فصولي وغيره فاذا أجازته فذلان الإجازة للاحققة كالوكالة السابقة وصار هذا كالوقال الزوج خالعت امرأتي على كذا وهي غائبة فبلغها فقبلت جاز وكذا الطلاق والاعتاق على مال بخلاف البيع لانه لو صدر عن اذن لا يصح فذلون الاذن أولى ولهما أن الصادر من الواحد بشرط العقد ولهذا كان شرط حالة الحضرة حتى يبطل بتسام أحدهما ويكون لكل واحد منهما الخيار وشرط العقد لا يتوقف على ما وراء المجلس بخلاف ما اذا كان ولياً من الجانبين لانه صار كل العقد حكماً لحق الولاية ولهذا لا يحتاج فيه الى القبول فصار كشخصين وكلامه ككلامين فيقدر على اعتبار وجود الكلامين لا على اعتبار كلام واحد وانما جعل الكلام الواحد كان كلامين عند وجود الولاية ولا يدل ذلك على أنه ككلامين عند عدمها فبقي مقصوراً على المتكلم حقيقة وانما باعتبار الحقيقة بعض العقد فلا يتوقف على ما وراء المجلس وهذا لانه لا بد من بقاء الكلام حتى يتصل به القبول فيصير عقداً معتبراً ولا بقاء للكلام حقيقة لانه عرض يتلاشى ويضمحل وانما يعتد ببقائه حكمه حتى أفاد حكماً يبقى باعتباره فتعمل فيه الإجازة والاقلا والعقد التام له حكم وبعض العقد لاحق له وبخلاف الأمور من الجانبين لان عبارته تنتقل اليها فصارت قائمة مقام عبارتهما فكان عام العقد باثنين معنى وهذا تنتقل عبارته اليها لان الانتقال بالامر وهو غير مأمور به فبقيت عبارته مقصورة عليه فكانت للعقد وبخلاف الخلع والطلاق والاعتاق على مال لان ذلك عين من جانب الزوج والمولى ولهذا لا يمكن الرجوع عن الإيجاب واليمين حكم فيبقى باعتبار حكمه ولا يمكن أن يجعل الكاح قهلياً لانه لا يحتمل التعليق بالشرط ولا يلزم على هذا بطلانه بقيامها لانه من جانبها معاوضة ولهذا يصح خيار لشرط في نفسه من جانبها وما جرى بين الفصوليين أو بين الفصولي وغيره عقد بام لوجود الإيجاب والسبب ولا يلزم من جوازها جواز الشرط وفي الحواشي قال في تعليل قول أبي يوسف لان هذا الواحد يتكلم من الجانبين بكلام واحد حكماً ولو تكلم من الجانبين صريحاً يتوقف بان قال زوجت فلانة من فلان وقبلت عن فلان وهذا تصريح بان الفصول اذا أتى بلفظين يعقد ولو زوج ابنة عمه الكبيرة من نفسه قبل الاستئذان لا يصح ولا يتوقف وبعد الاستئذان يصح وينفذ لانه في الأولى فصولي من جانبها وفي الثانية وكيل وكذا اذا كانت صغيرة نفذ لانه ولي من جهتها قال رحمه الله (والمأمور بنكاح امرأة مخافة بامرأتين) يعني اذا أمر رجل رجلاً بان يزوجه امرأة فزوجها امرأتين يكون مخالفاً ولا يلزمه واحدة منهما لانه فصولي فيهما فله امره ولا وجه الى تنفيذهما لانه لا ينفذ في احدهما غير عين الجهالة ولعدم الفائدة اذا بقي دخل الوطء اذا لوطه لا يقع الا في معينة والمنكحة ضدها ولا الى التعيين لعدم الاولويه وقول صاحب الهداية فتعين التفريق لا يستقيم لان له أن يجزئ نكاحهما أو نكاح احدهما أيهما شاء لانه يجوز الجمع بينهما غير أنه لا يتقد به برضاه للخالفه ولو قال فانتقي الزوم استقام وكان أبو يوسف أو لا يقول يصح نكاح احدهما ما بغير عينها والبيان الى الزوج لان الأمور قد امتثل أمره في واحدة منهما ولا يبعد أن تكون احدهما منكوحة والأخرى غير منكوحة كالوطء احدي امرأته بغير عينها ثلاثاً وهذا ضعيف لانه انما ثبت في الجهر ولم يحتمل التعليق بالشرط وما لا يحتمل التعليق به لا يثبت في الجهر لانه تعليل بالبيان والنكاح لا يحتمل التعليق به ثم على قول أبي يوسف الاول ان مات الزوج قبل أن يتخا راحداً كان الميراث ومهر احدهما ما بينهما ماله ما ويلزمهما عدة الوفاة قال رحمه الله (والابانة) أي لا يكون المأمور بنكاح مخالفاً بزوجته الامه وعوم مطوف على قوله والمأمور بنكاح امرأة مخالف بامرأتين والمراد به أمة الغير أما اذا تزوجه أمة نفسه فلا ينفذ عليه لانه متم فيه ولا فرق بين أن يكون أميراً أو غيره وهذا عند أبي حنيفة وقال لا يجوز إلا أن يزوجه كفاً وعلى هذا الخلاف

وعندهما معتبرة استحسانا نص عليه محمد في الجامع الصغير وفي البدائع ومن المشايخ من قال انها معتبرة عندهما لاجل مسئلة الجامع الصغير قال ولادالة فيها لان من أصلهما ان المطلق يتقيد بالمتعارف وليس في العرف تزوج الامراء بالاماء وقد نص محمد على القياس والاستحسان في المسئلة التي ذكروها في وكالة الاصل فلم تكن هذه المسئلة دليلا على اعتبار الكفاءة من الجانبين وفي الذخيرة وروى هشام عن أبي يوسف انه لو تزوج امرأة على انها قرشية فظهرت نبطية فله الخيار عند وعند أبي حنيفة لا خيار له وفي الرغيباني الكفاءة في النساء غير معتبرة عنده وعندهما معتبرة ويروى غير معتبرة حتى لم يكن (١٣٥) لاوليائه الاعتراض على الامير اذا تزوج

وضيعة وفي المقيد والمزيد غير معتبرة في ظاهرا الرواية وقبل معتبرة عندهما اه
(قوله ولا يحنيفة أن العرف مشترك) أي يستعمل فيما قلتم ويستعمل فيما قلنا فلا يكون حجة لاحد الخصمين على الآخر اه وكتب مانصه والواقع من أهل العرف تزوجهم بالمكافئات وغير المكافئات فليس مختصا بتزويج المكافئات لينصرف الاطلاق اليه اه فتح
(قوله أو هو عرف على) أي لالفظي اه غايه (قوله جاز بالاجماع) وقيل هو على قوله خلافا له اه فتح
(قوله لا يجوز عند أبي حنيفة) أي إلا برضا الزوج اه غايه
(قوله وهو وليها لم يجز) أي لم ينعذ على الموكل بل يتوقف على اجازته اه (قوله فزوجها من نفسه لم يجز) ينظر في هذا وفي قصة عبد الرحمن بن عوف وبنت قارظ على ما مر في أول هذا الفصل اه
(قوله وكذا اذا زوجها غير كف) أي لم ينعذ عليها بل يتوقف اه (قوله أو

اذا تزوجه عيما أو مقطوعة الدين أو ارتقا أو مقلوحة أو مجنونة ولهما أن المطلق ينصرف الى المتعارف كما في التوكيل بشراء الفهم والجد حيث يتقيد بياومه وكالتوكيل بشراء اللحم حيث يتقيد بالنوع ان كان مقبوا بالمطبوخ والمشوى ان كان مسافرا ولا يحنيفة أن العرف مشترك فان الانسان يتزوج الكف وغير الكف طلبا للتخفيف المؤنة فلا يجوز تقييده والغاء لإطلاقه أو هو عرف على فلا يصح مقيدا كالتوكيل لا يلبس ثوبا أو حلف لا يأكل لحافليس ثوب حريرا أو كل لحم خنزير أو لحم انسان أو حلف لا يركب حيوانا فركب انسانا فإنه يحنث لإطلاق اللفظ وتناوله اياه لغة وان كان العمل بخلافه بخلاف ما اذا حلف لا يركب دابة فركب انسانا حيث لا يحنث لان لفظ الدابة في العرف لا يتناول الانسان فصالح مقيد لكونه عرفا لفظيا ولفظ المرأة يتناول الحرة والامة على السواء ولهذا الحلف لا يتزوج امرأة فتزوج أمة يحنث والعرف في مسئلة التوكيل بشراء الفهم والجد واللحم مشتهر وفي المرأة مشترك وذكر في الوكالة أن اعتبار الكفاءة في هذا استحسان عنده ما لا ينفي كل أحد لا يجز عن التزوج بحلق المرأة فكانت الاستعانة في التزوج بالكف ولو تزوجه صغيرة لا يجامع منها جاز بالاجماع لان اسم المرأة يتناولها وهذا دخلت في قوله تعالى وان كان رجل منكم بورث كلاله أو امرأة وكذا العرف جاز بتزوج الصغيرة كنزوجه عليه الصلاة والسلام بعائشة وهي صغيرة ولو تزوجه الوكيل ابنته الكبيرة لا يجوز عند أبي حنيفة لان المطلق يتقيد بغير مواضع التهم عنده خلا فالحمل ولو تزوجه أخته الكبيرة جاز بالاجماع لعدم التهمة وفي المنتقى وكل رجل رجلان يزوجها امرأته فزوجته بنته الصغيرة أو بنت أخته الصغيرة وهو وليها لم يجز وكذا اذا وكل رجل امرأة أن تزوجه امرأته فزوجته نفسها لم يجز وكذا لو أمرت امرأة رجلا أن يزوجها فزوجها من نفسه لم يجز وكذا اذا زوجها غير كف بالاجماع على الصحيح والفرق لا يحنيفة أن المرأة تغير بعدم الكف فيتقيد به بخلاف الرجل وقيل هو قولهما عنده يجوز للاطلاق فعلى هذا الفرق ولو كان كذا إلا أنه أعجى أو مقعد أو صبي أو خصي أو عتق أو معتوه فهو جائز وفي الذخيرة وكذا أن يزوج امرأته بعينها يجوز تزويجه بالغين اليسير اجماعا وكذا بالغين الفاحش عند أبي حنيفة وعندهما لا يجوز بناء على الاطلاق والتقييد بالعرف وقرئ أبو حنيفة بينه وبين الوكيل بالشراء والفرق أن الوكيل بالشراء يستغنى عن اضافة العقد الى موكله فتتمكن التهمة في تصرفه بان وجد الصفة خاسرة وحولها الى موكله وفي النكاح لا يستغنى عن اضافته الى موكله فلا تهمة فيه وذكر في المحيط أنه يكون مشتريا للموكل فعلى هذا الفرق وفي التحرير يكون مشتريا لنفسه وقد ذكرنا الفرق ثم كل موضع قلنا فيه إنه لا يجوز معناه أنه لا ينفذ بل يكون موقفا لكونه فصوليا فيه ولا ينتهي به الى كالة لعدم من وجه فصار كما اذا تزوجه الوكيل امرأة بغير رضاها والله أعلم

باب المهر

لما ذكر ركن النكاح وشرطه وما هو في معنى الشرط شرع في بيان حكمه وهو وجوب المهر لان المهر

معتوه فهو جائز) كذا في فتاوى قاضيان وفي المحيط عندهما لا يجوز اه غايه (قوله وذكر في المحيط الخ) وفي المحيط الوكيل بشراء معين اذا لم يسم له الثمن يشتره لموكله بالغبن الفاحش لانه لا يملك الشراء لنفسه اه غايه

باب المهر

قال الكمال رحمه الله المهر حكم العقد فيتعقبه في الوجود فعقبه اياه في البيان ليصاذق بتحققه الرجوع في تحقيقه التعلمي اه وادبر له تسعة أسماء الصدقات والصدقة والمهر والنكحة والاجر والقرينة والعلائق والعقر وهو غالب في الاماء والحياء قال عليه الصلاة والسلام ادوا العلائق قبل يا رسول الله وما العلائق قال ما تراضى عليه الاهلون رواه الدارقطني وقال لها عقر نسائها يقال أصدقها

ولا يقال أمهرها بل مهرها هكذا ذكره ابن قدامة في المغني وفي الصحاح أمهرها وأمهرها وفي المغرب مهر المرأة أعطاه المهر وأمهرها إذا سعى لها مهر أو تزوجها به اه (قوله في المتن صح النكاح بلاذكره) لا خلاف في ذلك اه فتح (قوله وقال مالك الخ) وجه قوله ان النكاح عقد معاوضة كالبيع والمهر كالثمن والبيع بشرط أن لا ينعن لا يصح فكذا النكاح بشرط أن لا مهر وكان مقتضى هذا أن يفسد بترك التسمية أيضا لأن أثر كراهة بالنص السابق ثم يجديث ابن مسعود في المفوضة وسند كره قلنا حديث ابن مسعود دل على ان المهر اعتبر بحكم شرع والامانة بدون التخصيص عليه اذ لا وجود للشيء بلا ركنه وشرطه فيث كان واجبا ولم يتوقف عليه الوجود كان حكما وإذا ثبت به كونه حكما كان شرط عدمه شرطا فاسدا وبه لا يفسد النكاح بخلاف البيع لان الثمن ركنه فلا يتم دون ركنه وبهذا ظهر أن ركن البيع بعث بذلك لا مجرد بعث هذا ويصح الرهن بمهر المثل لانه كالسعي في كونه ديناً فان هلك وبه فاء كانت مستوفية فان طلقها قبل الدخول لزمها أن ترد ما زاد على قدر المتعة ولو كان المهر قائما وقت الطلاق قبل الدخول فليس لها أن تحبس به بالمتعة في قول أبي يوسف الآخر وفي قوله الاول وهو الاستحسان وهو قول محمد له احبس به لانها خلفه والرهن بالشيء يحبس بخلفه كالرهن بالعين المغصوبة يكون محبوسا بالقيمة وجه الآخر انه دين آخر لانها ثياب وهي غير الدراهم والدليل عليه ان الكفيل بمهر المثل لا يكون كفيلا بالمتعة ويتفرع على القولين ما اذا (١٣٦) هلك بعد طلب الزوج الرهن بعد الطلاق فغتنه حتى هلك هل تضمن تمام

قيمه في قوله الاول لا ضمان عليها لانها احبسته بحق وفي الاخير تضمن تمامه لانها غاصبه ولو هلك قبل منعها لا ضمان عليها وليكفيها في قوله الاول تصير مستوفية للتمتع وفي قوله الآخر لها أن تطالبه بها اه كمال رحمه الله (قوله وانما أن النكاح عقد انضمام) يعني ليس ما خذوا في مفهومه المال جزأين بدونه الا أن قوله عقد يستلزمه الا اذا لم يثبت في مفهومه زيادة شروط وهو منتف اذا قد ثبت زيادة عدم المحرمية ونحوه

موجبه النكاح قال رحمه الله (صح النكاح بلاذكره) أي بلاذكر المهر وكذا مع نفيه وقال مالك لا يصح النكاح مع نفي المهر اعتبارا بالبيع وقال بعض الشافعية إن تزوجها بلا مهر في الحال ولا في الثاني لا يصح النكاح لانها تصير كالموهوبة ولنا أن النكاح عقد انضمام وزدواج وذلك يتم بالزوجين ولان المقصود فيه التوالد والازدواج دون المال فلا يشترط فيه ذكره بخلاف البيع ولان النكاح لا يبطل بالشروط الفاسدة فكذا بترك المهر قال رحمه الله (وأقله عشرة دراهم) أي أقل المهر عشرة دراهم سواء كانت مضروبة أو غير مضروبة حتى يجوز وزن عشرة تبرأ وان كانت قيمته أقل بخلاف نصاب السرقة وقال مالك مقدّر ربع دينار أو ثلاثة دراهم وقال ابن شبرمة أقله خمسة دراهم وقال ابراهيم النخعي أقله أربعة دراهم وعنه عشرون درهما وقال سعيد بن جبير أقله خمسون درهما وكل واحد منهم قدره بنصاب السرقة عنده وقال الشافعي وأحمد ما جاز أن يكون ثمنًا جاز أن يكون مهرا وقال بعض الظاهرية ما جاز أن يملك بالهبة أو بالميراث جاز أن يكون صداقا وان لم يصلح ثمنًا في البيع كحبة خنطة أو شعير واستدل الشافعية والحنابلة بحديث عبد الرحمن بن عوف لما جاء الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وبه أن ترصفرة فأخبره أنه تزوج فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم كم سقت اليها فقال زنة نواة من ذهب فقال له عليه الصلاة والسلام ألم ولم ولو بشاة رواه الجماعة وعن جابر أنه عليه الصلاة والسلام قال من أعطى في صداق امرأته كفيه سويقا أو عرافا فقد استحل رواه أبو داود وعنه عليه الصلاة والسلام آذوا العلاء في قيل يا رسول الله وما العلاء في قال مات راضى به الاهلون رواه الدارقطني وعنه عليه الصلاة والسلام أنه قال في حديث سهل بن سعد الساعدي التمس ولو خاتما من حديد فالتمس فلم يجد شيئا فقال

فلا بد من زيادة شرعا على الدعوى ويرد حينئذ أن المهر أيضا واجب شرعا فيه فأجاب بأنه وجب شرعا حكاه حيث أفاد عليه بقوله فلا يحتاج الى ذكره ان لم يسم امانة تنصرف المحل أما أنه وجب شرعا فله تعالى وأحل لكم ما وراء ذلكم أن تبتغوا بما والكم قيد الاحلال به وأما اعتباره حكما فله تعالى لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفضوا لهن فريضة فان رفع الجناح عن الطلاق قبل ان فرض فرع صحة النكاح قبله وكان واجبا ليس متقدما وهو الحكم وأما أنه إبانة اشرفه فله علقية ذلك اذ لم يشرع بدلا كالثمن والاجرة والالوجب تقديم تسميته فعلمنا أن البدل النفقة وهذا الاظهار خطر فلا يستهان به وإذا فقدت كد شرعا بانها شرقة مرة باشتراط الشهادة ومرة بالزام المال فتحصل أن المهر حكم العقد فلا يشترط لصحة العقد التخصيص على حكمه كالمالك لا يشترط لصحة البيع ذكره ثم ثبت هو كذلك بثبت مهر المثل عند عدم تسمية مهر انتهى كمال (قوله وازدواج) أي لغة اه هداية (قوله وذلك يتم بالزوجين) ثم المهر واجب شرعا إبانة لشرف المحل فلا يحتاج الى ذكره لصحة النكاح انتهى هداية (قوله في المتن أقل المهر عشرة دراهم) لو تزوجها دينار قيمته أقل من عشرة دراهم يكمل لها عشرة دراهم عند علمائنا الثلاثة ذكره الوبري اه غاية السروجي (قوله وان كانت قيمته أقل) أي من عشرة مضروبة (قوله وقال بعض الظاهرية) هو ابن حزم في المحلى نقله صاحب الغاية عنه اه (قوله واستدل الشافعية والحنابلة) أي ومن لم يقدر العشرة اه (قوله فقال زنة نواة من ذهب) أي فقد أجاز له عليه الصلاة والسلام باقل مما حده أبو حنيفة اذ النواة خمسة دراهم عند الأكثر اه غاية (قوله رواه الدارقطني) أي والطبراني اه فتح

(قوله ويروي أنكحتكها وزوجتكها) متفق على صحته اه غاية (قوله ولا مهر أقل من عشرة) قال الكيال ولنا قوله عليه الصلاة والسلام من حديث جابر ألا لا تزوج النساء إلا الولياء ولا تزوجن إلا من الاكفاء ولا مهر أقل من عشرة رواه الدارقطني والبيهقي اه (قوله وأبو عمر بن عبد البر هو مافظ المغرب توفي بشاطبة سنة ثلاث وستين وأربعمائة ذكره النووي في اخر المبهمات اه (قوله وهو يزيد على دينارين) أي وحديث عبد الرحمن ابن عوف استدلل به المالكية أيضا على أقل المهر قال في الغاية قال عياض لا يصح لهم هذا لأنه قال من ذهب وذلك يزيد على دينارين ولم يقله أحد وهو غفلة اه (قوله وقيل النواة هي نواة القمح الخ) قال ابن عبد البر هذا عندى لا وجه له لأن وزنها مجهول والصداق لا يكون إلا معلوما لأنهم من باب المعاوضات قال السروجي رحمه الله قلت بل له وجه صحيح لأن ذلك محمول على المجهول ولا جهة فيه عند تعجيلها وقبضها وكانت عادتهم تعجيل بعض الصداق قبل الدخول اه (قوله وكانت عادتهم تعجيل بعض الصداق قبل الدخول) حتى ذهب بعض العلماء إلى أنه لا يدخل بها حتى يقدم لها شيأ روى ذلك كما قال في الغاية عن ابن عمر وابن عباس والزهرى وقتادة ومالك واستدلوا بعمه عليه الصلاة والسلام عليا من الدخول على فاطمة حتى يعطيها شيأ قال الكيال لكن المختار الجواز قبله لما روى عائشة رضي الله عنها قالت أمرني رسول الله صلى الله عليه وسلم أن أدخل امرأة على زوجها قبل أن يعطيها شيأ رواه (١٣٧) أبو داود فيحمل المنع المذكور على النذب أي

نذب تقديم شيء أو إدخال المرأة عليه الصلاة والسلام هل معك شيء من القرآن قال نعم سورة كذا وسورة كذا السور بماها فقال عليه الصلاة والسلام قدم لك كتابكها بما معك من القرآن ويروي أنكحتكها وزوجتكها ويروي الترمذي ان امرأة تزوجت بنعلين فأجازة عليه الصلاة والسلام ولأنه عقد معاوضة فيكون تقدير العوض فيه إلى المتعاقدين كالبيع والاجازة واعتباره بالاجازة أشبه لكون المهر بدل المنفعة ولنا قوله عليه الصلاة والسلام في حديث جابر لا مهر أقل من عشرة دراهم رواه الدارقطني وفيه مبشر بن عبيد وحجاج بن أرطاة وهما ضعيفان عند المحققين لكن البيهقي رواه من طرق وضعفه في سننه الكبير والضعيف إذا روى من طرق يصير حسنا يوجب به ذكره النووي في شرح المذهب وعن علي رضي الله عنه أنه قال أقل ما تسحل به المرأة عشرة دراهم ذكره البيهقي وأبو عمر بن عبد البر ولأن المهر حق الله تعالى ولهذا لا يملك زنيته فيكون تقديره إلى الله تعالى كسائر حقوقه كالصلاة والزكاة والحج والصوم والجواب عن حديث عبد الرحمن بن عوف أنه لا حاجة لهم فيه لأنه ذكر أنه ساق زينة نواة من ذهب والنواة خمسة دراهم عند الأكثر وعند أحمد بن حنبل ثلاثة دراهم وثلاث وهو يزيد على دينارين فكيف يوجب به على جواز الفلوس وقيل النواة هي نواة التمر والجواب عنه على هذا التقدير وعن حديث جابر المتقدم أنه محمول على المجهول وكانت عادتهم تعجيل بعض الصداق قبل الدخول وهو نظير قوله عليه الصلاة والسلام على لما تزوج فاطمة وأراد البناء بها أعطاها شيأ فقال علي ما عندى شيء فقال عليه الصلاة والسلام أين درعك الحطمية وفي رواية أعطاها درعك فأعطاها درعه ومعلوم أن مهرها كان غير ذلك في ذمة علي وهي أربعمائة درهم ولأن حديث جابر كان في المنفعة وقد ذكره جابر في آخره وهو من ذم ولا يجوز قياس النكاح عليه لأن ما صلح به لا يلوطنه لا يلزم

عليه الصلاة والسلام هل معك شيء من القرآن قال نعم سورة كذا وسورة كذا السور بماها فقال عليه الصلاة والسلام قدم لك كتابكها بما معك من القرآن ويروي أنكحتكها وزوجتكها ويروي الترمذي ان امرأة تزوجت بنعلين فأجازة عليه الصلاة والسلام ولأنه عقد معاوضة فيكون تقدير العوض فيه إلى المتعاقدين كالبيع والاجازة واعتباره بالاجازة أشبه لكون المهر بدل المنفعة ولنا قوله عليه الصلاة والسلام في حديث جابر لا مهر أقل من عشرة دراهم رواه الدارقطني وفيه مبشر بن عبيد وحجاج بن أرطاة وهما ضعيفان عند المحققين لكن البيهقي رواه من طرق وضعفه في سننه الكبير والضعيف إذا روى من طرق يصير حسنا يوجب به ذكره النووي في شرح المذهب وعن علي رضي الله عنه أنه قال أقل ما تسحل به المرأة عشرة دراهم ذكره البيهقي وأبو عمر بن عبد البر ولأن المهر حق الله تعالى ولهذا لا يملك زنيته فيكون تقديره إلى الله تعالى كسائر حقوقه كالصلاة والزكاة والحج والصوم والجواب عن حديث عبد الرحمن بن عوف أنه لا حاجة لهم فيه لأنه ذكر أنه ساق زينة نواة من ذهب والنواة خمسة دراهم عند الأكثر وعند أحمد بن حنبل ثلاثة دراهم وثلاث وهو يزيد على دينارين فكيف يوجب به على جواز الفلوس وقيل النواة هي نواة التمر والجواب عنه على هذا التقدير وعن حديث جابر المتقدم أنه محمول على المجهول وكانت عادتهم تعجيل بعض الصداق قبل الدخول وهو نظير قوله عليه الصلاة والسلام على لما تزوج فاطمة وأراد البناء بها أعطاها شيأ فقال علي ما عندى شيء فقال عليه الصلاة والسلام أين درعك الحطمية وفي رواية أعطاها درعك فأعطاها درعه ومعلوم أن مهرها كان غير ذلك في ذمة علي وهي أربعمائة درهم ولأن حديث جابر كان في المنفعة وقد ذكره جابر في آخره وهو من ذم ولا يجوز قياس النكاح عليه لأن ما صلح به لا يلوطنه لا يلزم

(١٨ - زيلعي ثاني) أبي داود أن عليا لما أراد أن يدخل فاطمة منعه رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى يعطيها فقال يا رسول الله مالي شيء فقال أعطاها درعك فأعطاها درعه ثم دخل بها اه غاية (قوله ولأن حديث جابر كان في المنفعة الخ) قال الكيال رحمه الله وحديث النعلين وإن صححه الترمذي فليس بصحيح فيه عاصم بن عبد الله قال ابن الجوزي قال ابن معين ضعيف لا يوجب به وقال ابن حبان فاحش الخطأ قيل وحديث العلائق معلول بعمد بن عبد الرحمن البيلماني قال ابن القطان قال البخاري منكر الحديث ورواه أبو داود وفي المراسيل وفيه محمد بن عبد الرحمن بن أبي إسحق ضعيف مع احتمال كون نعليك النعلين تساويان عشرة وكون العلائق يراد بها النفقة والكسوة ونحوها لأنه أعم من ذلك واحتمال التمس ولو خاتما في المجل وان قيل إنه الظاهر لكن يجب المصير إليه لأنه ينافيه بعده زوجتكها بما معك من القرآن فإن حمل على تعليمه إياها ما معه أو نفي المهر بالكلية عارض كتاب الله تعالى وهو قوله تعالى بعد عتد المحرمات وأحل لكم ما وراء ذلكم أن تنكحوا باموالكم محصنين فقيد الاحلال بالابتغاء بالمال فوجب كون الخبر غير مخالف له والام يقبل ما لم يبلغ رتبة التواتر وهو قطعي في دلالة لا نه نسخ للقطعي فيسدد على أن يكون قطعيا تاما إذا كان خبر واحد فلا يكفي واحتمال كونه غير تمام المهر ثابت بناء على ما عهده من أن لزوم تقديم شيء أو نفيه كان واقعا فوجب الحمل على ذلك لكن ينبغي كون الحمل على ذلك اعمالا لخبر واحد لم يصح عند المحققين يسد تنازع الزيادة على النص به لأنه يقتضي تقييد الاحلال بطلاق المال فالقول بأنه لا يحل إلا بمقدار زيادة عليه بخبر الواحد وإنه لا يجوز فإن قيل قد اقترن النص بنفسه بما يفيد تقديره بعين وهو قوله تعالى عتبه قد علمنا ما قرضا عليهم

في أزواجهم وما ملكت إيمانهم ثم ذلك المعين مجمل فيلحق بيانا بخبر الواحد قلنا انما فأد النص معلومة المفروض له سبحانه والاتفاق
أن في الزوجات والمالوكين كلام من النفقة والسكنى فهو مراد من الآية قطعاً وكون المهر أيضاً مراد بالسياق لانه عقيب قوله تعالى خاصة
لك يعني نفى المهر خاصة لك وغيره قد علمنا ما فرضنا عليهم من ذلك تخالف حكمهم حكماً لا يستلزمه تقدير معين اه مع حذف والله
أعلم (قوله وهو ضعيف) قاله المتذري اه غايه (قوله فلها عشرة بالوطء وبال موت) وسواء في ذلك موتها وموته واقتصار صاحب
الهداية على موته اتفقي قاله الكمال اه (قوله فينا كد بالدخول) أي يتأكد لزومه فإنه كان قبل لازماً لكن على شرف السقوط بارتدادها
وتقبيلها ابن الزوج بشهوة اه فتح قال الكمال رحمه الله عند قوله فلها المسمى ان دخل بها الخ هذا اذا لم تكسده الدراهم المسماة وان
كان قد تزوجها على الدراهم التي هي (١٣٨) نقد البلدة كسدت وصار النقد غيرها فانما على الزوج قيمتها يوم كسدت

على المختار بخلاف البيع حيث يبطل بكساد الثمن قبل القبض على ما سيعرف اه فتح (قوله والشيء بانتهائه يتقصر) أي لان انتهائه عبارة عن وجوده بتمامه فيستعقب مواجبه الممكن الزامها من المهر والارث والنسب بخلاف النفقة ويعلم من هذا الدليل أن موتها أيضاً كسدت اه فتح (قوله فصار كعدمه) كما لو سمي خيراً ونحوه اه (قوله وقد صار مقضياً بالعشرة) فأما ما يرجع الى حقها فقد رخصت بالعشرة لرضاها بما دونها اه هداية (قوله وذكر بعض ما لا يتجزأ كذا كركله كالطلاق) أي كالمطلقة انصف تطليقة وكما تزوج بنصفها حيث ينفذ قاله الكمال اه (قوله والعفو عن القصاص) أي كما عفا عن نصف القصاص اه (قوله واسقاط الشفعة) أي كالمؤسقط بعض الشفعة اه (قوله وهي كالوطء) الذي في خط الشارح وهو كالوطء أن

أن يصلح للابدولان في اسناده موسى بن مسلم وهو ضعيف وأما قوله عاينه الصلاة والسلام ملكه كسكتها بما معك من القرائن فافيه دلالة على ان القرآن جعل مهرها لوطء بشرط أن يعلمها وانما قال بما معك أي بسبب ما معك من القرآن لحديث أم سليم وفيه فكان صدق ما بينهما الاسلام وهو لا يصلح صداقاً بالاجماع وفي الغاية لولم يكن للصدقات حد لكان الدائق والحبة والفلس صدقات للبضع فيكون دون مهر البغي ومهر البغي منهي عنه في الصحيح وهذا الكلام انما يستقيم أن لو كان النهي عن مهر البغي لقاتته وليس كذلك وانما نهى عنه لمريمته فلا يستقيم وذكر في الغاية أيضاً اذا كانت الحبة تصلح أن تكون مهرافلا معنى لاشتراط عدم طول الحرة لجواز تنكاح الامة اذ كل من يقدر على الحرة يقدر على الامة وهذا أيضاً غير جيد لان كلامهم في الجواز أي هل يصلح أن يكون ذلك القدر مسمى في النكاح اذا رخصت المرأة بذلك أم لا وليس كلامهم ان مهرها لا يزيد على ذلك بل المرأة قد لا ترضى أن تتزوج على أقل من مهر المثل غالباً وهو العادة ومهر مثل الحرة أكثر من مهر مثل الامة فلا يلزمهم ما قال وما يقطع شغبهم أن يقول إن المهر شرط في النكاح ولم يشرع بدونه انما هو الشرف المحل وخطره ولو صلح الفلس وأمثاله مما ليس بخطير مهر الم يظهر خطره ولجازيدون المهر اذ ذلك القدر وجوده كعدمه وقول الظاهر به في هذا أفسد لان حبة حنطة أو شعير لا يعد لها أحد مالا ولهذا الوسقط لا يأخذها والله تعالى شرع ابتغاء النكاح بالمال بقوله عز وجل وأحل لكم ما وراء ذلكم أن تبغوا بأموالكم ولم يشرع بدونه المال قال رحمه الله (فان مماها وأودونها) أي فان سمي العشرة أو دون العشرة (فلها عشرة بالوطء أو الموت) فأما اذا سمي عشرة فلا نهى ما يصلح مهرافلا فينا كد بالدخول لتحقق تسليم البدل به وكذا بالموت لانه ينتهي به النكاح نهائيه لانه يعقد للابد وقد تحقق بموت أحدهما والشيء بانتهائه يتقرر بجميع مواجبه وأما اذا سمي ما دون العشرة فلانها قد رخصت بالعشرة لرضاها بما دونها فافيه كد به ما على ما مر وقال زفر يجب مهر المثل لان المسمى لا يصلح مهرافلا كعدمه قلنا فساد هذه التسمية لحق الشرع وقد صار مقضياً بالعشرة فلا معنى لزيادة ولان العشرة لا تجزأ حقاً للشرع وذكر بعض ما لا يتجزأ كذا كركله كالطلاق والعفو عن القصاص واسقاط الشفعة بخلاف ما اذا لم يسم شيئاً أو سمي ما ليس بمال حيث يجب فيه مهر المثل لعدم رضاها بالقليل ثم المصنف رحمه الله ذكر الوطء والموت حيث يجب جميع المسمى ولم يذكر الخلاء وهي كالوطء عندنا لانه ذكره فيما بعد مفرداً بشرطه فلقد قصد ذلك تركه في هذا الموضع وكذا ذكر فيما اذا سمي عشرة وما دونها ولم يذكر فيما اذا سمي أكثر منه لان حكمه ظاهر يعرف بعشرة العشرة قال رحمه الله (وبالطلاق قبل الدخول ينصف) والمراد قبل الدخول والخلاء وانما تركها لما قلنا وانما ينصف بقوله تعالى وان طلقتموهن من قبل

واسقاط الشفعة) أي كالمؤسقط بعض الشفعة اه (قوله وهي كالوطء) الذي في خط الشارح وهو كالوطء أن (قوله في المبتن وبالطلاق قبل الدخول ينصف) ثم ان كانت قبضت المهر فحكم هذا التفسير يثبت عند زفر بنفس الطلاق ويعود النصف الى ملاء الزوج وعندنا لا يبطل ملك المرأة في النصف الابتناء أو رضا لان الطلاق قبل الدخول أو حب فساد سبب ملكها في النصف وفساد السبب في الابتداء لا يمنع ثبوت ملكها بالقبض فأولى أن لا يمنع بقاءه فيتمتع على الخلاف ما لو أعتق الزوج الجارية المهر بعد الطلاق قبل الدخول وهي مقبوضة للرأى نذ عتقه في نصفها عنده وعندنا لا ينفذ في شيء منها ولو قضى انقضت عتقه بئس بالمال لا ينفذ ذلك العتق لانه عتق سبق ملكه كالمقبوض بشرائه فساداً اذا عتقه البائع ثم رد عليه لا ينفذ ذلك العتق الذي كان قبل الرد ولو أعتق المرأة بعد الطلاق نفذ في الكل وكذا اذا باعت ووهبت لبقاء ملكها في الكل قبل القضاء والتراضي عندنا واذا نفذ

تصرفها فقد تعدر عليها رد النصف بعد وجوبه فضمن نصف قيمتها الزوج يوم قبضت ولو وطئت الجارية بشبهه فحكم العقد بحكم الزيادة المنفصلة المتولدة من الأصل كالارش لأنه بدل جزء من عينها فإن المستوفى بالوطء في حكم العين دون المنفعة وسند كره الحكم الزيادة المذكورة وإزالة البكارة فلا دخول كن تزوج بغيره فدفعا فزالت بكارتها ليس (١٣٩) كالدخول فلا يوجب النصف المهر عند أبي

حنيفة وعند محمد عليه كماله واختلفت الرواية عن أبي يوسف فقيل هو مع محمد وقيل هو مع أبي حنيفة إذا كان قوله وعند زفر تجب المنفعة إذا سمى أقل من عشرة بناء على ما تقدم من مذهبه أنه كأنه دامه وفي العشرة يجب النصف بالاجماع لما تلونا وقال صاحب الهداية الأقيسة متعارضة ومراحه قياسان بيانه أن فيه نفويت لزوج الملائ على نفسه باختياره ومقتضاه وجوب جميع المهر لاسيما إذا كان بعد عرض نفسها عليه كالمشتري إذا تلف المبيع في يد البائع وفيه أيضا عودا لمعه ودفعه عليه وهو البضع اليها ساو ما ومقتضاه أن لا يجب لها شيء لاسيما إذا كان بسؤالها كالتقابل في البيع فتعارض ما رجعنا إلى النص فإن قيل هذا يشير إلى أن القياس مقدم على النص حيث رجع إلى النص لتعذر العمل بالقياس والمذهب أن القياس لا يصار إليه إلا عند عدم النص قلنا النص مخصوص بالخلوة وتسمية الخمر ونحوها حيث لا يتنصف المسمى قيمها بل يجب كل المهر في الأول والمنفعة في الثاني والقياس يعارض مثله وهو المذهب ورد في الغاية هذا الجواب فقال لا يجوز ترك النص المخصوص بالقياس وإنما يجوز زيادة التخصيص به وهذا لا يكاد يصح لأنهم لم يختلفوا في أن القياس يعارض النص المخصوص وإنما اختلفوا في جواز الاحتجاج به بعد التخصيص فذهب الكرخي أنه لا يبقى حجة أصلا عارضه القياس أو لا والصحيح أنه يبقى حجة لا على اليقين فيعمل به إذا لم يعارضه حجة شرعية من خبر الواحد وقول الصحابي والقياس ولا ينعقد فيه ترك النص المخصوص بالقياس هنا فلا يرد عليه ما ذكر ثم ذكر في الحواشي سؤال فقال فإن قيل ليس من شأن التعارض بين القياسين تركهما بل العمل بأحدهما قلنا وإنما يجوز العمل بأحدهما إذا لم يخالفهما نص على أن التنصيف عمل بكل واحد منهما من وجه فإن القياس يقتضي لوجوب الكل يعمل به في الإيجاب والنصف والقياس يقتضي لسقوط الكل يعمل به في إسقاط النصف وهو مقتضى النص أيضا وقال صاحب الغاية رد المأذ كره في الحواشي الأصل إذا تعارض الحجتان ولم يمكن ترجيح إحدهما على الأخرى تهافتا وتساقتا ولا يعمل بأحدهما وهو سهو منه أيضا لأن ذلك في الآيتين أو السنتين أما إذا وقع التعارض بين القياسين أو بين أقوال الصحابة لا يسقطان بل يجب العمل بأحدهما لأن التعارض من حكم جهلنا بالنامخ فيختص بعمل يتسلسل النسخ وهو الكتاب أو السنة وأما القياس وأقوال الصحابة فلا يتصور نسخ بعضها ببعض فلا يتعارضان في الحقيقة وإنما هو يشبه التعارض صورة فلا يبطل أحدهما بالآخر بل يجب العمل بأحدهما ما يشهد قلبه فيختار بينهما ما شاء فخاله أن في قوله والأقيسة متعارضة اشكال من أربعة أوجه أحدها أن القياس لا يعتبر مع وجود النص فكيف اعتبره هنا والثاني أن القياسين إذا تعارضا لا يتركان بل يعمل بأحدهما فكيف تركهما هنا والثالث أن القياسين لا يتعارضان في الحقيقة فكيف قال متعارضة وقد تقدم جواب الثلاثة والوجه الرابع أن الحجتين إذا تعارضتا يصار إلى الأضعف لا إلى الأقوى كالآيتين مثلا إذا تعارضتا يصار إلى السنة وإذا تعارض السنتان يصار إلى قول الصحابة أو القياس فكيف صار هنا التعارض القياسين إلى الكتاب فجواب هذا قد تقدم أيضا وهو أن النص المخصوص أضرف من القياس فلها صار إليه بعد التعارض قال رحمه (وان لم يسمه أو نفاه فلها مهر مثلها) أي وإن لم يسم المهر في العقد أو نفاه فلها مهر مثلها ونوطي أومات عنها وكذا إذا ماتت هي لأن الواجب بالعقد في مثل مهر المثل ولهذا كان لها أن تطالب به قبل الدخول فيتم كد ويتقرر بعوت أحدهما أو بالدخول على ما صرح في المهر المسمى في العقد وقال الشافعي رحمه الله لا يجب بنفس العقد شيء وكذا بالدخول والموت عند بعضهم لأن المهر خاص حقها فتمسك من

أن تسموهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم ونصف المسمى خمسة دراهم وسند زفر رحمه الله تجب المنفعة إذا سمى أقل من عشرة بناء على ما تقدم من مذهبه أنه كأنه دامه وفي العشرة يجب النصف بالاجماع لما تلونا وقال صاحب الهداية الأقيسة متعارضة ومراحه قياسان بيانه أن فيه نفويت لزوج الملائ على نفسه باختياره ومقتضاه وجوب جميع المهر لاسيما إذا كان بعد عرض نفسها عليه كالمشتري إذا تلف المبيع في يد البائع وفيه أيضا عودا لمعه ودفعه عليه وهو البضع اليها ساو ما ومقتضاه أن لا يجب لها شيء لاسيما إذا كان بسؤالها كالتقابل في البيع فتعارض ما رجعنا إلى النص فإن قيل هذا يشير إلى أن القياس مقدم على النص حيث رجع إلى النص لتعذر العمل بالقياس والمذهب أن القياس لا يصار إليه إلا عند عدم النص قلنا النص مخصوص بالخلوة وتسمية الخمر ونحوها حيث لا يتنصف المسمى قيمها بل يجب كل المهر في الأول والمنفعة في الثاني والقياس يعارض مثله وهو المذهب ورد في الغاية هذا الجواب فقال لا يجوز ترك النص المخصوص بالقياس وإنما يجوز زيادة التخصيص به وهذا لا يكاد يصح لأنهم لم يختلفوا في أن القياس يعارض النص المخصوص وإنما اختلفوا في جواز الاحتجاج به بعد التخصيص فذهب الكرخي أنه لا يبقى حجة أصلا عارضه القياس أو لا والصحيح أنه يبقى حجة لا على اليقين فيعمل به إذا لم يعارضه حجة شرعية من خبر الواحد وقول الصحابي والقياس ولا ينعقد فيه ترك النص المخصوص بالقياس هنا فلا يرد عليه ما ذكر ثم ذكر في الحواشي سؤال فقال فإن قيل ليس من شأن التعارض بين القياسين تركهما بل العمل بأحدهما قلنا وإنما يجوز العمل بأحدهما إذا لم يخالفهما نص على أن التنصيف عمل بكل واحد منهما من وجه فإن القياس يقتضي لوجوب الكل يعمل به في الإيجاب والنصف والقياس يقتضي لسقوط الكل يعمل به في إسقاط النصف وهو مقتضى النص أيضا وقال صاحب الغاية رد المأذ كره في الحواشي الأصل إذا تعارض الحجتان ولم يمكن ترجيح إحدهما على الأخرى تهافتا وتساقتا ولا يعمل بأحدهما وهو سهو منه أيضا لأن ذلك في الآيتين أو السنتين أما إذا وقع التعارض بين القياسين أو بين أقوال الصحابة لا يسقطان بل يجب العمل بأحدهما لأن التعارض من حكم جهلنا بالنامخ فيختص بعمل يتسلسل النسخ وهو الكتاب أو السنة وأما القياس وأقوال الصحابة فلا يتصور نسخ بعضها ببعض فلا يتعارضان في الحقيقة وإنما هو يشبه التعارض صورة فلا يبطل أحدهما بالآخر بل يجب العمل بأحدهما ما يشهد قلبه فيختار بينهما ما شاء فخاله أن في قوله والأقيسة متعارضة اشكال من أربعة أوجه أحدها أن القياس لا يعتبر مع وجود النص فكيف اعتبره هنا والثاني أن القياسين إذا تعارضا لا يتركان بل يعمل بأحدهما فكيف تركهما هنا والثالث أن القياسين لا يتعارضان في الحقيقة فكيف قال متعارضة وقد تقدم جواب الثلاثة والوجه الرابع أن الحجتين إذا تعارضتا يصار إلى الأضعف لا إلى الأقوى كالآيتين مثلا إذا تعارضتا يصار إلى السنة وإذا تعارض السنتان يصار إلى قول الصحابة أو القياس فكيف صار هنا التعارض القياسين إلى الكتاب فجواب هذا قد تقدم أيضا وهو أن النص المخصوص أضرف من القياس فلها صار إليه بعد التعارض قال رحمه (وان لم يسمه أو نفاه فلها مهر مثلها) أي وإن لم يسم المهر في العقد أو نفاه فلها مهر مثلها ونوطي أومات عنها وكذا إذا ماتت هي لأن الواجب بالعقد في مثل مهر المثل ولهذا كان لها أن تطالب به قبل الدخول فيتم كد ويتقرر بعوت أحدهما أو بالدخول على ما صرح في المهر المسمى في العقد وقال الشافعي رحمه الله لا يجب بنفس العقد شيء وكذا بالدخول والموت عند بعضهم لأن المهر خاص حقها فتمسك من

بالطلاق قبل الدخول اه فتح (قوله ولا يعمل بأحدهما) أي لا ترجح من غير مرجح اه (قوله خالصة أن في قوله) أي في قول صاحب الهداية اه (قوله اشكال) الذي في خط الشارح اشكال وهو سبق قلم اه (قوله وان لم يسم المهر في العقد) وقوله ان وطى أومات أي وان ماتت فلا شيء لها عند أبي حنيفة وقال لا يقضى لورثتها بمهر المثل إذا كان المصاحظا ظاهرا أو سائيا بعد تسع أوراق من هذا الكتاب اه (قوله وقالت الشافعية لا يجب بنفس العقد شيء) أي من غير تسمية اه

(قوله كما تمكن من اسقاطه انتهاء) أى بعد التسمية اه فتح (قوله فرددهم) أى شهر او كان يجتهد ويطلب الحق مدة الشهر اه (قوله لاوكس ولاشطط) الوكس النقص والشطط العدوان وهو الزيادة على قدر الحق اه غايه (قوله فى بروع بنت واشق) وبروع بكسر الباء الموحدة وسكون الراء وفتح الواو بعدها عين مهملة هو المشهور وقال بعضهم بفتح الباء وقال بعضهم تزوع بكسر التاء وسكون الزاى اه غايه وفى المغرب بفتح الباء وبكسر خطا وفى الصحاح أصحاب الحديث يقولونه بكسر الباء والصواب الفتح لانه ليس فى الكلام فعول الاخروج وعود اسم واد اه قوله بكسر الباء الموحدة ويروى بفتحها هكذا رواه أصحابنا اه فتح (قوله رواه الخمسة) وقال الترمذى حديث حسن صحيح اه غايه (قوله فى المستن والمنفعة) (١٤٠) بالرفع عطف على قوله فلها مهر مثلها اه ع (قوله ولها المنفعة ان



طلقة الخ) أى ولا يتنصف مهر المثل لان التنصيف ثبت بالنص فى المفروض بالعقد على خلاف القياس وهذا ليس بمفروض عنده فلا يلحق به اه رازى (قوله وهذه المنفعة واجبة) أى عندنا وعند السافعي وأحمد اه فتح (قوله لقوله تعالى حقا على المحسنين) أى وهم المتطوعون فيكون ذلك قرينة صرف الامر المذكور الى الندب والجواب منع قصر المحسن على المتطوع بل هو أعم منه ومن القائم بالواجبات أيضا فلا ينافى الوجوب فلا يكون صارفا للامر عن الوجوب مع ما انضم اليه من لفظ حقا وعلى اه فتح (قوله فى المتن وهى درع الخ) درع المرأة قيصها اه صحاح (قوله وخار) وهو ما يخمر به الرأس أى يغطى اه ع (قوله وملحفة) بكسر الميم وهى

نسبه ابتداء كما تمكن من اسقاطه انتهاء ولنا حديث علقمة أن ابن مسعود رضى الله عنه سئل عن رجل تزوج امرأة ولم يفرض ولم يس حتى مات فرددهم ثم قال أقول فيها برأى فان كان صوابا فن الله وان كان خطأ فنى ومن الشيطان أرى لها مهر امرأته من نساءها لاوكس ولاشطط وعليها العدة ولها الميراث فقام معقل بن سنان الاشجعي فقال أشهد أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى فى بروع بنت واشق امرأته من بنى رؤاس حتى من بنى عامر بن صعصعة رواه الخمسة وفى روايه أبى داود فقام ناس من أشجع فيهم الجراح وأبو سنان فقالوا يا ابن مسعود نحن نشهد أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضاه فإنا فى بروع بنت واشق وان زوجها هلال بن مرة الاشجعي كما قضيت قال ففرح عبد الله بن مسعود فرحا شديدا حين وافق قضاءه رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال البيهقي جميع روايات هذا الحديث أساسا سندها صحاح وروى عن على رضى الله عنه أنه قال لا يقبل معقل بن سنان أعراي بآل على عقبه قال الترمذى ليصح هذا عن على رضى الله عنه وقولهم إن المهر خالص حقه الخ ممنوع بل فيه حق الله تعالى الى العشرة وفيه حق الواياء الى مهر المثل وفيه حقه ابتداء وبقاء وليس لها أن تمنع الوجوب لتضمنه ابطال حق الغير ولها أن تبرئه بعد الوجوب لانه خالص حقه فى حالة البقاء قال رحمه الله (والمنفعة ان طلقها قبل الوطء) أى ولها المنفعة ان طلقها قبل الوطء فيما اذا لم يسم لها مهرا أو نفقا ويشتط أن تكون قبل الخلوة أيضا لانها كالدخل وانما يذكروها لما ذكرنا من قبل وهذه المنفعة واجبة وقال مالك والليث وابن أبى ليلى مستحبة لقوله تعالى حقا على المحسنين وقوله تعالى حقا على المتقين والواجب لا يختلف بين المحسن والمتقى وغيرهما ولنا قوله تعالى ومعهون أمر به وهو للوجوب وكذا كلمة حقا وكلمة على للوجوب والزوجوم وذكر المحسنين والمتقين للتأكد كقوله تعالى اغمائت منذر من يخشاها مع أنه منذر للكل لكن لما لم ينتفع به الا من يخشى صار كأنه لم يندر غيره فكذا فيما نحن فيه لما لم يأتمر الا المتقى والمحسن خصا بالذكر وما ذكره يلزمهم أيضا فان المستحب لا يختلف بين المحسن والمتقى وبين غيرهما قال رحمه الله (وهى درع وخار وملحفة) أى المنفعة هذه الثلاثة المذكورة وهو مروي عن عائشة وابن عباس رضى الله عنهم ويعتبر فيها طائفة القيام مقام نصف مهر المثل وهو قول الكرخي وقيل حاله وقال صاحب الهداية هو الصحيح عملا بالنص وهو قوله تعالى على الموسع قدره وعلى المقتر قدره وقيل يعتبر بمجالها ما حكاه صاحب البدائع وفى الآية إشارة اليه وهو قوله تعالى بالمعروف وهذا القول أشبه بالعمه كما قلنا فى النفقة لانها لو اعتبرت بمجاله وحده لسؤنا بين الشريفة والوضيعة فى المنفعة وذلك غير معروف بين الناس بل هو منكر ثم هى لاتزاد على نصف مهر المثل لان المهر المسمى أقوى ومع هذا لا يزاد على نصفه فهذا أولى ولا ينقص عن خمسة دراهم ولا نجب الا اذا حصلت القرقة من جهته كالطلاق والفرقة بالايلاء واللعان والجب والعنة وردته ولما باله

ما تلحق به من قرن الى قدميها اه ع (قوله لقيامها مقام نصف مهر المثل) أى ومهر المثل يعتبر فيه فكذا خافه الاسلام اه واليه يشير قول التدورى من كسوة مثلها اه فتح (قوله على الموسع قدره وعلى المقتر قدره) قال الكمال رحمه الله وقد يقال ان هذا يناقض قولهم ان المنفعة لاتزاد على نصف مهر المثل لانها خلفه فان كانا سواء فالواجب المنفعة لانها الفريضة بالكتاب العزيز وان كان نصف مهر المثل أقل من المنفعة فلواجب الاقل الا أن تنقص عن خمسة دراهم فيكمل لها الخمسة وهذا كله نص الاصل والمبسوط وهو صريح فى اعتبار حالها وهذا لان مهر المثل هو العوض الاصلى لئلا يفتقر نصفه لجأته فصير الى المنفعة خلفا عنه فلا تجوز الزيادة على نصف مهر المثل ولا تنقص عن الخمسة لان أقل المهر عشرة اه (قوله ثم هى لاتزاد على نصف مهر المثل) أى المنفعة (قوله كالطلاق) أى بالطلاق لفظا أو حكما وان وجدت بما هو فسبح من كل وجه بان لم يوجد لفظ الطلاق ولا حكمه فلا منعة لانه لا يجب فيه شيء من الصداق اه

(قوله وان جاءت الفرقة من جهتها فلا تجب) أي ولا تستحب أيضا اه فتح (قوله وكذا لو فسخته بخيار البلوغ) أي الصغير اذا زوجه غير الاب والجد ثم بلغ ففسخ النكاح لا تجب المتعة لانه بمنزلة نكاح الفضولي قال في الاختيار وليس لنا فرقة جاءت من قبل الزوج ولا مهر عليه اه (قوله ولو باعها المولى من رجل ثم اشتراها الزوج) قال في الذخيرة وفي المنتقى رجل وكل رجل بائنا امرأته فاشترها الوكيل من المولى حتى فسد النكاح فلا مهر للمولى على الزوج ولو باعها المولى من رجل ثم ان الزوج اشتراها من المشتري فعليه نصف المهر للمولى الاول لان في الوجه الاول لم يكن من قبله على فساد النكاح ولو وكل الزوج من يشترها له وكل المولى من يبيعها فاشترها و وكيل الزوج من وكيل المولى فقد بطل المهر وهذا يظهر ما قاله الشارح في المتعة اه (قوله وقيل كله ويجب ان تصف الخ) وهذا القول هو الذي ذكره الرازي في أحكام القرآن في باب الزيادة في المهور اه (قوله في المتن وما فرض بعد العقد أو زيد لا يتنصف) لا يخفى ان الزيادة بعد العقد يصح فيهما أنها فرضت بعد العقد فالاولى أن يقول وما فرض بعد العقد لا يتنصف فانه يتناول أصل المهر والزيادة عليه اه مجتبي (قوله وكان أبو يوسف أولا يقول) إشارة الى أن قوله الآخر كقولهما اه فتح (قوله وهو قوله فنصف ما فرضتكم) أي فانه يتناول ما فرض بالعقد و بعده بتراضيهما أو يفرض القاضي فان لها أن ترفعه الى القاضي ليفرض لها (١٤١) اذا لم يكن فرض لها في العقد اه فتح (قوله ولنا أن هذا المفروض

الاسلام و تبيله أمها أو بنتها بشهوة وان جاءت الفرقة من جهتها فلا تجب كذا تم وأوليا بها الاسلام و تبيلا لها ابن الزوج بشهوة والرضاع وخيار البلوغ وخيار العتق وعدم الكفاءة وكذا لو فسخته بخيار البلوغ وكذا لو اشترى منك زوجته من المولى أو اشترها و وكيله منه ولو باعها المولى من رجل ثم اشتراها الزوج منه تجب المتعة وكله موضع لا تجب المتعة فيه عند عدم التسمية لا يجب نصف المسمى عند وجودها وكل موضع تجب فيه يجب والواجب بالعقد هو المسمى أو مهر المثل ان لم يسم ثم بالطلاق قبل الدخول يسقط نصفه وقيل كله ويجب النصف بطريق المتعة قال رحمه الله (وما فرض بعد العقد أو زيد لا يتنصف) يعني اذا تزوجها ولم يسم لها مهرا أو نفاه ثم تراضيا على التسمية وسمى لها بعد العقد أو تزوجها على مهر مسمى ثم زادها بعد ذلك ثم طلقها قبل الدخول بها لا يتنصف المسمى بعد العقد ولا الزائد على المسمى بعده بل تجب المتعة في الاول ونصف المسمى عند العقد في الثاني ويسقط الزائد وكان أبو يوسف أولا يقول يتنصف المفروض بعد العقد والزائد بعده وهو قول الشافعي في المفروض بعده دون الزائد لعدم صحة الزيادة عنده ووجهه أنه مفروض فيمتنصف بالنص وهو قوله تعالى فنصف ما فرضتكم ولنا أن هذا المفروض تعيين للواجب بالعقد وهو مهر المثل وذلك لا يتنصف فكذا ما نزل منزلته والدليل على أنه تعيين لما وجب بالعقد أن مهر المثل يسقط بالدخول عليها والموت عنها ويجب هذا المسمى وهو المفروض بعد العقد ولو لا أنه تعيين له لوجب معه كما اذا سمى لها مهرا ثم زادها تجب الزيادة مع المسمى فيحسم جميعا اذا دخل بها أو مات عنها والمراد بما تلى الفرض الموجود عند العقد وهو المتعارف بين الناس قال في الغاية ولا يتناول غير المسمى لان المطلق لا عموم له وهذا سهوفان المطلق هو المتناول للذات من غير أن يتعرض للصفات لا يقيده فلا يقيده بوصف دون وصف فيتناول الذات على أي صفة كانت ولا يتصور فيه عموم ولا خصوص فاستحال كلامه قال رحمه الله (وضح خطها) يعني من مهر مثلها لان المهر بقاء حقها والخط يلاقيه حاله البقاء ثم المصنف رحمه الله ذكر جواز الخط ولم يذكر جواز الزيادة لان جوازها علم من قوله وما فرض بعد العقد أو زيد لا يتنصف

بين الناس وهو المقدر لدى العقد ولا يتناول غيره لان المطلق لا عموم له اه (قوله ولا يتناول غير المسمى) أي غير المسمى عند العقد لانه مراد اتفاقا فلا يراد غيره ولا يلزم تعميم المطلق ولا عموم له اه (قوله فان المطلق هو المتناول للذات الخ) أما العموم فقد نفاه ولم يدع أنه خاص ليستحيل كلامه وقوله فلا يتنصف لا يقيده بالعرف فانتفى الاطلاق اه (قوله على أي صفة كانت) أي سواء كان في العقد أو بعده بتراضيهما أو يفرض القاضي عليه لو رافقته ليفرض لها فالصواب ما ذكرنا من أن المفروض بعد العقد نفس مهر المثل وان افرض لتعين كيته لم يكن دفعه وهو لا يتنصف اجماعا فتعين كون المراد به في النص المتعارف دون غيره مما يصدق عليه لغتها بيننا ولا نغديره غير متبادر لندرة وجوده  فرع  لو عقد بعد التسمية ثم فرض لها دارا بعد العقد فلا شفعة فيها للشفيع شأن ان المفروض بعده تقدير مهر المثل ومهر المثل بدل البضع فلا شفعة فيه ولهذا لو طلقها قبل الدخول بها كان عليها ان ترد ادا روجع على الزوج بالمتعة بخلاف ما لو كان مسمى في العقد ثم باعها به الدار فان فيها الشفعة لاهام ملكت الدار شراء بالمهر وان طلقها قبل الدخول بها فالدار لها قدر نصف المسمى على الزوج لانها صارت مستوفية للصدوق بالشراء والشراء لا يبطل بالطلاق اه كمال رحمه الله (قوله وما فرض بعد العقد أو زيد الخ) ولا يشترط قيام النكاح حاله الزيادة على قول أبي حنيفة فيما ذكره القدوري خلافا لما لم يكن القدوري ذكر

صورة الموت ولم يذكر الزيادة بعد الطلاق البائن وانقضاء العدة في الرجعي والظاهر أنه يجوز عنده أيضا قياسا على حالة الموت بل بالطريق الأولى لأن في الموت انقطاع النكاح وفات محل التملك وبعد الطلاق المحل قابل اه طرسوسي (قوله حتى يجب المهر به) أي وان صدقته على عدم الوطء اه قنية ومن فروع لزوم المهر بالخلوة لوزني باصرة فترجىها وهو على بطنها فعليه مهران مهر بالزنا لأنه سقط الحد بالتزويج قبل تمام الزنا والمهر المسمى بالنكاح لان هذا يزيد على الخلوة اه فتح (قوله ولأنها سلمت المبدل الخ) يتضمن منع توقف وجوب الكحل على الاستيفاء بل على التسليم (١٤٣) اه كمال (قوله اعتبارا بالبيع) أي والاجارة بمعنى أن الموجب للمبدل تسليم

المبدل لاحقيقة استيفاء المنفعة كالبيع والاجارة الموجب فيهما التسليم وهو رفع الموانع والتخلية بينهما وبين المسلم اليه وان لم يستوف المشتري والمستاجر منفعة أصلا فكذا في المتنازع فيه يكون تسليم البضع بذلك بل أولاه فتح (قوله وقد دخلها خصوص) أي بماذا كان المسمى غير خبر وخبره نيز ونحوهما اه (قوله على ما مر) أي في قوله وبالطلاق قبل الدخول يتنصف اه (قوله بطريق اطلاق المسبب) أي الذي هو المس (قوله على السبب) أي الذي هو الخلوة اه (قوله حسي) أي وهو أن يكون معهما ثاثة اه ع (قوله وطبي) قال العيني ككون المرأة رتقاء أو قرناء أو شعراء أو صغيرة لا تطبق الجماع اه وقال الرازي أما المانع الحسي فكمرض أحدهما اه (قوله فرع) ولو أزال بكارة امرأته بجبر أو غيره يجب عليه المهر اه ديات خلاصة (قوله وأما صوم التطوع الخ)

قال في الهداية وإن كان أحدهما عاتطا وطوعا فلها المهر كله لأنه يباح له الانطمار من غير عذر في رواية المنتقى وهذا القول أو في المهر هو الصحيح اه فقوله وهذا القول أي رواية المنتقى في حق كمال المهر هو الصحيح دفعا للضرر عنها أما في حق جواز الافطار فالصحيح غير شاذ وهو أن لا يباح إلا بعد روق قد قدمنا في كتاب الصوم بحثان رواية المنتقى في جواز الافطار بلا عذر ثم وجوب القضاء أقعد بالدليل من ظاهر الرواية وقول المصنف هو الصحيح احتراز عن رواية شاذة عن أبي حنيفة أنه يمنع لأنه يمنع الجماع ويحبه له ثم المأفية من إبطال العمل اه كمال (قوله أو شعراء) أي خشنه اه قاموس

(قوله وفي جوامع الفقه جاريته تمنع صحة الخلوة) وفي مجموع النوازل ولو كان في البيت معها جاريتهما مختلف المشايخ فيه واختار أنه تصح الخلوة اه خلاصة (قوله بخلاف جاريته) وفي شرح المجمع وفي امته روايتان اه فتح (قوله وان كان للزوج صحة الخلوة) قال الكمال وعندى ان كلبه لا يمنع وان كان عقورا لان الكلب قط لا يتعدى على سيده ولا على من يمنعه سيده عنه اه (قوله تصح الخلوة اذا كانت في الظلمة الخ) والوجه ان لا تصح لان المانع الاحساس ولا يختص بالبصر الا ترى الى المانع لوجود الاعى والابصار للاحاساس اه كمال رحمه الله (قوله دخلت عليه ولم يعرفها) أى فكنت اه خلاصة (قوله فيجب نصف المهر) هذا النزاع نقله في الخلاصة عن الفتاوى ثم قال ولم يذكر حكم العدة وينبغي أن لا يجب لانه لا يمكنه الوطء في تلك الساعة اه (قوله وكذا يختلفوا في وقت الختان) قال قاضيخان في فتاواه في باب التعليق من كتاب الطلاق رجل قال لامرأته ان بلغ (١٤٣) ولدى اختان فلم أختنه فأمر أنه طالق

قال الفقيه أبو الليث اذا أخر اختان عن عشرين ينبغي أن تطلق لان عشرين نهاية وقت الختان فان الصبي اذا بلغ عشرين يضرب على ترك الصلاة فيؤمر بالختان حتى يكون أبلغ في التطهير وغيره من المشايخ قال لا يحنث ما لم يؤخر الختان عن ثنتي عشرة سنة وعليه النشوى لان هذا أدنى مدة يصتر فيها بلوغ الغلام فان الصبي اذا بلغ هذا المبلغ وقان احتلت يقبل قوله وبحكمه يلوغه وقبل ذلك لو قال احتلت لا يقبل قوله ولا يحكمه يلوغه اه (قوله ولو مجبوا) قال العيني وهو مقطوع الذكر والخصيتين والخصى هو الذي قلعت خصيتاه اه عيني وقد فسر العيني في باب العنين المجبوب بما فسرناه هنا وقال في الاختيار في فصل العنين ما نصه والمجبوب وهو الذي قطع ذكره أصلا

أو مغي عليه لا يمنع صحة الخلوة وقيل المجنون والمغي عليه بمنعان وان كانت معهما زوجته الاخرى تمنع صحة الخلوة وعن محمد أنها لا تمنع وروى انه يرجع قال هشام كان محمد يرى له أن يطأها بحضرة الاخرى ثم رجع قال محمد كنت قلت بالرقعة هذا ثم رجعت وقلت يكره أن يطأ أحدهما بحضرة الاخرى وفي الجواهر لا يكره وتكون الخلوة صحيحة وفي جوامع الفقه جاريته تمنع صحة الخلوة بخلاف جاريته وفي الذخيرة وان كان معهما كلب عقور يمنع صحة الخلوة وان لم يذكر عقورا فان كان للمرأة فكذلك وان كان للزوج صحته الخلوة معه ثم انما تصح الخلوة اذا كانا في مكان بأمان عن اطلاع غيره ما عليهما أو محجم كالدار والبيت ولا تصح الخلوة في المسجد والطريق الاعظم والحمام وكان شدا يقول في المسجد والحمام تصح الخلوة اذا كانت في الظلمة وبما كالسترة وفي المنتقى قال ابراهيم عن محمد في رجل ذهبا امرأته الى رستاق فرسخين بالليل في طريق الجادة لا تكون الخلوة صحيحة وان عدل بها عن الطريق الى مكان خال كانت صحيحة ولو حج بها فترت في مفازة من غير خيمة فليست الخلوة صحيحة وكذا في الجبل وفي البيت غير المسقف تصح وكذا على سطح الدار ذكره في المنتقى مطلقا قالوا اذا لم يكن على جوانبه سائر لا تصح الخلوة وكذا ذكره ابقدوري في شرحه وعلى قياس ما قاله شدا في المسجد والحمام تصح اذا كانت في ظلمة ولو خلد لهما في بستان ليس عليه باب لا تصح الخلوة واه هشام عن محمد وفي محمد عليه قبة مضر وبقيلا أو نهارا وهو بقدر على وطئها فهي خلوة ولو كان بينهما ماسترة من ثوب رقيق قال أبو يوسف لا تصح الخلوة وكذا الستره القصيرة بحيث لو قام رجل رآهما ولو دخلت عليه ولم يعرفها ثم خرجت أو دخل هو عليها ولم يعرفها لا تصح الخلوة هكذا اختاره أبو الليث وقال الفقيه أبو بكر تصح وكذا لو كانت نائمة ولو عرفها هو ولم تعرفه هي تصح الخلوة ولو ردت أمها الباب ولم تغلق وهما في خان يسكنه الناس والباس قد عود في ساحة الختان ينظرون من بعيد فان كانوا مترصدين لهما في السطر لا تصح الخلوة والافتصاح لهما ما يقدران على اه انتقال الى زاوية أخرى أو على ستره لا تقع أبصارهم عليها ما وقد قيل لو كان البيت في اربابه مفتوح لا يدخله أحد الا باذن تصح الخلوة وفي البدائع الخلوة في الخلة والابسة صحيحة ولو قال لهما ان خلتا بك فأنت طالق فخلها اطلقت فيجب نصف المهر  فرع وفي المحيط قيل يدخل بها اذا بلغت وقيل اذا كانت بنت تسع وقيل ان كانت سميحة جسمية تطبق الجماع يدخل بها والا فلا هكذا روى عن محمد وعكدها يختلفوا في وقت الختان قيل لا يحنث حتى يبلغ لانه للطهارة ولا طهارة عليه حتى يبلغ وقيل اذا بلغ عشر او قبل تسعا قال رحمه الله (ولو مجبوا أو عني أو خصيا) يعني خلوته بها بالامانع من الموانع التي ذكرها صحيحة ولو كان الزوج مجبوا أو عني أو خصيا وفي المجبوب خلاف أبي يوسف ومحمد لانه أعجز من المريض بخلاف العنين لان الحكم

فاه يفرق بينهما في الحار لانه لا فائدة في التأجيل والخصي كالعين لان له آلة تنصب ويجماع بها غير أنه لا يجبل وهو الذي سلت ثيابه اه فتوله لانه لا يجبل بشكل بما ذكره الشارح وغيره من ثبوت النسب من المجبوب اللوم الآن يقال المراد بالمجبوب الذي ثبت النسب منه من قطع ذكره فقط وبقيت أنثياه والا فلا يستقيم ما قاله في الاختيار وعلى ما ذكرنا من جعل المجبوب الذي ثبت النسب منه على من قطع ذكره فقط لا يثبت النسب من الطواشي اه (قوله أو عني) أي وهو الذي في التسعة فتور اه ع (قوله وفي المجبوب خلاف) قال الحدادي واذا خلا المجبوب بامرأته فلها كمال المهر عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد لهما نصف المهر وعليها العدة حتى اذا اجتمعا اه (قوله لانه أعجز من المريض) أي لان المريض ربما يجامع والمجبوب لا يقدر عليه أصلا لعدم آله فلم يتم تصح خلوة المريض فلان لا تصح خلوة المجبوب أولى بخلاف العنين لان الوطء منه متصور اه

(قوله يدار على سلامة الآله) يعطى أن خلوة الخصى صغية وهو كذلك بالاتفاق اه كمال رحمه الله (قوله ولا يحنيفة أن المستحق عليه التسليم الخ) قال الولوالجي المطلقة الثلاث اذا تزوجت بمحبوب فطلقها ان لم تحبل من المحبوب لا تحل الاول لانه لم يوجد الدخول لاحقية ولا حكمة وان حبلت وولدت حلت للزوج الاول وصارت محصنة عند أبي يوسف خلافا لفرلان يثبت الدخول حكم الثبات بالنسب منه ا (قوله ولو جاءت بولد ثبتت نسبته منه الخ) سيأتى في باب العنين أن امرأة المحبوب اذا أتت بولد بعد التفريق الى سنتين يثبت نسبته ولا يبطر تفريق القاضى اه (قوله تجب العدة في الخلوة) أى احتياطا اه ع (قوله سواء كانت الخلوة صحيحة أو لم تكن صحيحة) أى للوإذا المذكورة اه (قوله لتوهم الشغل الخ) نظرا الى التمكن الحقيقي وكذا في المحبوب لقيام احتمال الشغل بالحقوق ولذا يثبت نسب الوأ منه عند أبي سليمان وذكر التمر تاشى ان علم انه ينزل يثبت وان علم بخلافه فلا وعليها العدة والاول أحسن وعلم القاضى بانه ينزل أو لا يرب يتعدا ويتعسر قال العتاي تكلم مشايخنا في العدة الواجبة بالخلوة الصحيحة انها واجبة ظاهرا وأوحقيقة فقيل لو تزوجت وهى متيقدة بعدم الدخول حل لها ديانة لا قضاء وقوله والعدة حق الشرع ولذا لا تسقط لو أسقطها ولا يحل لها الخرج ولو أذن لها الزوج وتعداها العدة ان ولا يتدأ حل حق العبد والولد أى وحق الولد ولذا قال صلى الله عليه وسلم لا يحل لامرئ يؤمن بالله واليوم الآخر أن يسقى ماء زرع غيره فلا يصدق ان في ابطالها باتفاقهما على عدم الوطء بخلاف المهر لانه مال فلا يحتاط في ايجابه غير ان في وجه الاستدلال بالحديث على انها حق الولد تأملا اه كمال رحمه الله (١٤٤) (قوله وذكر القدرورى الخ) مخصص لقوله فيما سبق أو لم تكن صحيحة

يدار على سلامة الآله كالخصى ولا يحنيفة رحمه الله أن المستحق عليها التسليم في حق الحق وقد أتت ولو جاءت بولد ثبتت نسبته منه واستحققت كمال المهر بالاتفاق قبل هذا اذا علم أنه ينزل وان علم انه لا ينزل لا يثبت النسب منه قال رحمه الله (وتجب العدة فيها) أى تجب العدة في الخلوة سواء كانت الخلوة صحيحة أو لم تكن صحيحة استحسانا لتوهم الشغل ولان العدة حق الشرع والولد فلا يصدق ان في ابطال حق الغير بخلاف المهر حيث لا يجب الا اذا صح الخلوة لانه مال يحتاط في ايجابه وذكر القدرورى في شرحه أن المانع ان كان شرعا تجب العدة لثبوت التمكن حقيقة وان كان حقيقة كما لمرض والصغر لا يجب لانعدام التمكن حقيقة واعلم أن أصحابنا رحمه الله أقاموا الخلوة الصحيحة مقام الوطء في حق بعض الاحكام دون البعض فأقاموها في حق تأكد المهر وثبوت النسب والعدة والنفقة والسكنى في هذه العدة ونكاح أختها وأرب سوادا وحرمة نكاح الامة على قياس قول أبي حنيفة ومراعاة وقت الطلاق في حقها ولم يقيموها مقام الوطء في حق الاحصان وحرمة البنات وحملها الاول والرجعة والميراث وأما في حق وقوع طلاق آخر فقيل روايتان والا قرب أن يقع قال رحمه الله (وتستحب المتعة لكل مطلقة لا للمفوضة قبل الوطء) أى التي لم يسم لها مهر فان المتعة لها واجبة على مائة قدم أخرج المتعة لها من أن تكون مستحبة وان كان الواجب مستحبا وزيادة لان اسم المستحب على اصطلاحهم لا يطلق على الواجب وهذا ظاهريه يتناول المطلقة قبل الدخول وقد سمي لها مهر افتكون المتعة لها مستحبة ذكره في المسوط والحصر وذكر القدرورى ان المتعة مستحبة لكل مطلقة الا المطلقة واحدة وهى التي طلقها قبل الدخول وقد سمي لها مهر او في

وحاصله أنه ليس كل خلوة فاسدة تجب العدة فيها بل انما تجب في البعض منها قال في شرح الجمع للمصنف بعد ذكر الخلوة الصحيحة والفاسدة والعدة واجبة عليها في جميع ذلك ثم قال وقيل ان كان المانع شرعا وساق ما ذكره القدرورى وظاهره ضعف ما قال القدرورى اه (قوله لا تجب لانعدام التمكن حقيقة) فكان كالطلاق قبل الدخول من حيث قيام اليقين بعدم الشغل وما قاله قال به التمر تاشى وقاضيان ويؤيد

ما ذكره العتاي الآن الاوجه على هذا أن يخص الصغير بغير القادر والمرضى بالمذنب لثبوت التمكن حقيقة بعض في غيرهما واعلم أن المراد بوجوب العدة بالخلوة انما هو في النكاح الصحيح أما الفاسد فلا تجب العدة بالخلوة فيه بل بحقيقة الدخول اه كل وفي فصول الاستروثى قال ورأيت في فوائد صاحب المحيط اذا خلا به في النكاح الموقوف هل يكون اجازة قال يكون اجازة لان الخلوة مع الاجنبية حرام وقال بعضهم نفس الخلوة لا تكون اجازة اه اتقانى (قوله واعلم الخ) سيأتى في كلام الشارح رحمه الله عند قوله وفي النكاح الفاسد انما يجب مهر المثل اه (قوله وحرمة البنات) يعنى اذا اختلى بامرأة ثم طلقها لا تحرم بناتها اه قال في الخلاصة وفي تحريم البنت عليه بعد الخلوة بالام اخلاف الروايات اه (قوله والرجعة) يعنى اذا خلا بالمطلقة الرجعية لا يصير مراجعا اه (قوله والميراث) أى حتى لو طلقها بعد الخلوة ومات وهى في العدة لا تراث منه وكذا لو ماتت في العدة لا يراث منها الاحتياط الواجب في هذه الاحكام اه (قوله والا قرب أن يقع) أقول القول بالوقوع مشكل لانه بائن نص عليه في الكفاية ولان الاول بائن ثالثانى أولى فيلزم حقوق البائن البائن من غير تعليق وقد تقدم نفيه اه مجتبى وكتب ما نصه قال الكمال لان الاحكام لما اختلفت في هذا الباب وجب أن تقع احتياطا اه قوله مشكل لانسكال وانظر ما كتبته على هامش شرح الجمع اه (قوله في المن ويستحب المتعة لكل مطلقة لا للمفوضة) قال في الغاية والمتوفى عنها زوجها لا متعة لها بالاجماع اه وقوله لا للمفوضة بكسر الواو ووقع به السماع لانها مفوضة نفسها وليها والزوج ويجوز فتحها أى فوضها وليها للزوج وهى التي تزوجت بلامهر مسمى اه كمال

(قوله غير أن التي لم يدخل بها وقد سمي لها مهر الخ) وأما المطلقة قبل الدخول والتسمية فالمصلحة لها واجبة اتفاقاً بيننا وبينه بالنص اهـ (قوله لها نصف المهر بطريق المتعة) أي بطريق إيجاب المتعة في غيرها وهو جبر صدق الإباحة لا المهر لعدم استيفاء منافع بضعها فلا تحب متعة أخرى والآنكرت اهـ فتح (قوله يتقرر به ما وجب بالعقد) وقوله تعالى وللطلاق منافع بالمعروف حقاً على المتقين أمّا أن الام للعهد المذكور في المطلقات التي لم يسم لها من لانهم تقدم ذكرهن بقوله تعالى لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تقرضوا بهن فريضة ثم قال ومتعهن أو رادبعتوهن إيجاب نفقة العدة وكسوتهن أو ما غير المدخول بها المسمى لها بفحل الاتفاق وإنما أنبتنا الاستحباب في المدخولات لقوله تعالى أمتعن وأسرحكن سراحاً جيلاً وهن مدخولات اهـ كمال رحمه الله (قوله وهو غير جان في الإباحة لمشروعية الطلاق) وعلم أن لأجانية في الطلاق بل قد يكون مستحباً في التي لاتصل (١٤٥) والفاجرة اهـ فتح (قوله ليكون أحد العقدين عوضاً عن الآخر) أي

صدأ قافيه وانما قيد به لانه لم يقل به على أن يكون بضع كل صدأ قافيه أخرى أو معناه بل قال زوجه بنتي على ان تزوجني بنتك ولم يرد عليه فقيل جزا النكاح اتفاقاً ولا يكون شغاراً ولو زاد قوله على أن يكون بضع بنتي صدأ قافيه لم يقبل الآخر بل زوجه بنته ولم يجعلها صدأ قافيه كان نكاح الناني صحيحاً اتفاقاً والاول على الخلاف اهـ كمال فرغ من الغاية اهـ لوزوجه بنته بالف على أن تزوجه بنته بالف جاز النكاح بالمسمى فان لم يزوجه الآخر فلا مزوجة تمام مهر مثلها لقوات المنفعة المقصودة لذى لرحم المحرم فان كانت المنفعة للأجنبي لا يكل مهرها عند قواتها اهـ (قوله اذا المسمى) أي وهو البضع اهـ (قوله ليس بمال) أي ولهذا لا يجوز بيعه ولا إيجاره اهـ غاية

بعض النسخ ولم يسم لها مهر اهـ وذكر في بعض مشكلات القدوري أنها أربعة واجبة كما تقدم ومستحبة وهي التي طلقها بعد الدخول ولم يسم لها مهر أو سنة وهي التي طلقها بعد الدخول وقد سمي لها مهر اهـ والرابعة ليست واجبة ولا سنة ولا مستحبة وهي التي طلقها قبل الدخول وقد سمي لها مهر الان نصف المهر قام في حقهن مقام المتعة وقال الشافعي في الجديد تحب المتعة للدخول بها لان ماسلها من جميع المهر في مقابلة البضع لافي مقابلة العقد والطلاق ولانه أو حشها بالطلاق فوجب دفعها للوحشة غير أن التي تدخل بها وقد سمي لها مهر أو واجب لها نصف المهر بطريق المتعة فلا يجب لها ثانياً وثاناً المتعة خلف عن المهر فلا تجامعه ولا شيأ منه وقوله لان ماسلها في مقابلة البضع لافي مقابلة العقد ممنوع بل نقول وجب كل المهر بالعقد ولهذا كان لها أن تطالبه بالجميع قبل الدخول بها وانما الدخول يتقرر به ما وجب بالعقد وهو غير جان في الإباحة لمشروعية الطلاق قال رحمه الله (ويجب مهر المثل في الشغار وخدمة زوج حر لالمهر وتعليم القرآن) أي يجب مهر المثل لبطلان التسمية في هذه الصور الثلاث في نكاح الشغار وفي التزويج على خدمة الزوج الحر وعلى تعليم القرآن أمّا نكاح الشغار وهو أن يزوجه الرجل ابنته أو أخته أو أخته على أن تزوجه الآخر ابنته أو أخته أو أخته ليكون أحد العقدين عوضاً عن الآخر فلانه سمي ما لا يصلح مهر اذا المسمى ليس بمال فوجب مهر المثل كما اذا تزوجه على حر أو ممتة وقال الشافعي رحمه الله يفسد النكاح حديث نافع عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن الشغار وليس بينهما صدأ قافيه الجماعة وعن عبد الله بن عمر أنه صلى الله عليه وسلم قال لا شغار في الاسلام ورواه مسلم ولانه جعل نصف البضع مهر والنصف منكوحاً ولا اشتراك في هذا الباب فيبطل به الإيجاب ولنا أن النكاح لا يبطل بالشروط الفاسدة وهذا شرط فيه ألا ترى أنه لا يفسد بتسمية ما ليس بمال كالدوم ونحوه ولا بتبرك التسمية بالكلية والنهي الوارد فيه انما كان من أجل إخلاله عن تسمية المهر واكتفائه بذلك من غير أن يجب فيه شيء آخر من المال على ما كانت عليه عادتهم في الجاهلية أو هو محمول على الكراهية وأما قوله جعل نصف البضع مهر والنصف منكوحاً فلا وجه له إذ لم يجتمع النكاح والصدأ قافيه في بضع واحد لعدم صلاحية البضع صدأ قافيه فلا يتصور الاشتراك مع عدم الاستحقاق بخلاف ما اذا زوجت نفسها من رجلين حيث يبطل العقد فيه اهـ للاحية الاشتراك لانها تصلح منكوحه لكل واحد منهما وأما اذا تزوجه على خدمته وهو حر أو على تعليم القرآن فلان المسمى أيضاً ليس بمال والشارع انما شرع ابتغاء النكاح بالمال بقوله تعالى وأحل لكم ما وراء ذلكم أن تبغوا بأموالكم وخدمة الحر وتعليم

(١٩ - زيلعي ثاني) (قوله فوجب مهر المثل) أي لكل واحدة والنكاح صحيح اهـ غاية (قوله ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن الشغار الخ) والنهي يقتضي فساد المنهي عنه والفاسد في هذا العقد لا يفسد المثل اتفاقاً اهـ فتح (قوله أنه صلى الله عليه وسلم قال لا شغار الخ) والنهي رفع الوجود في الشرع اهـ فتح وكتب مانصه قال في الغاية والشغار بكسر الشين المعجمة وبانعين المنحة حوم من أنكحة الجاهلية من غير أن يجب صدأ قافيه في الحال ولا في الثاني وهو من الشغار وهو الخلو فان كان المهر مسمى فيه فأن الخلو وكذا اذا وجب لها مهر مثلها يقال شغار البلد اذا خلا من الناس اهـ (قوله ولانه جعل نصف البضع مهر والنصف منكوحاً) فيكون مشتركين الزوج ومستحق المهر وهو باطل اهـ فتح ولانه جعل كل بنته منكوحه كلها صدأ قافيه والشئ الواحد اذا دفع لشخصين يكون لكل واحد نصفه اهـ (قوله ولنا أن النكاح لا يبطل بالشروط الفاسدة) قال الرازي في مسألة الشغار ولنا ان النكاح لا يبطل بالشروط الفاسدة بعد وجوده وهو تسمية ما ليس له صلاحية المهر والنهي لا يقتضي بطلان النكاح لانه بمعنى في غيره وهو خلو العقد عن المهر والنهي لغيره في العقد الشرعي لا يقتضي الفساد

إذا كان مجاوزا كالبيع وقت النداء اه (قوله وقال محمد) أي في الجامع اه فتح (قوله لمحب قيمة الخدمة الخ) ولم يذكر القذوري خلافا
واختلف في قول أبي يوسف فقال الهندواني ينبغي أن يكون مع محمد وقال بعض المشايخ مع أبي حنيفة وهو الاظهر والالم يقتصر على
خلاف محمد في الجامع الصغير اه فتح وكتب مانصه وقال الثلاثة تجب الخدمة اه عيني (قوله لان المسمى مال) أي متقوم عند ايراد العقد
عليها اه (قوله ولهما أن خدمة الزوج الحرا الخ) وقلنا المنافع ليست بمتقومة حقيقة لعدم الاحراز وتقومها في العقود لضرورة حكم شرعي
فاذا منعنا الشرع من تسليمها لم يثبت (١٤٦) تقومها وبقيت على أصلها وقيمة الشيء خالف عنه وشرط الخلف تصورا للاصل والمسمى

لا يصلح مستحقا بحال فلا
يقوم الخلف مقامه قوله
لعدم الاحراز أي لان المنافع
أعراض لا تبقى ولا يتصور
احرازها اه (قوله وليس فيه
دلالة على انه جعله مهرا)
ولهذا لم يشترط أن يعلمها
اه ع (قوله وفي قوله تعالى
فنصف ما فرضتم لهن) كذا
بخطه وكان ينبغي أن يقول
أي لهن اه (قوله ان المنافع
مال مئة قوم عنده) أي حيث
يجوز في الصحيح اه (قوله
أو على رعي الغنم) أي على
أن رعي لها غنمها اه (قوله
وكما إذا كان الزوج عبدا
فتزوجها) أي باذن مولاه
اه (قوله فتزوجها على
خدمته) أي سنة اه (قوله
على ما بينا والمنافع الخ) وفي
الحيط ويجوز اصداد منافع
الاعيان كاللور والعقار
والحيوان لانها مال متقوم
عند الناس اه غايه (قوله
لما فيه من تسليم رقبته) أي
وهي مال اه (قوله وبخلاف
رعي الغنم الخ) يعني أنه لم
تتمحض خدمته لها اذا العادة
اشتراط الزوجين في القيام على

القرآن ليس بحال فيجب مهر المثل وقال محمد لمحب قيمة الخدمة لان المسمى مال الا أنه يحزر عن التسليم
لمكان المناقضة فصار كالزوج على عبد الغير بخلاف تعليم القرآن ولهما أن خدمة الزوج الحرا
ليست بحال حقيقة اذ لا تستحق فيه بحال وانما تصير مالا للضرورة والحاجة عند استحقاق عينها والانتفاع
بها فعند عدم استحقاق عينها لا ضرورة اليها فلا تجعل مالا فصارت كالغير ونحوها فيجب مهر المثل وقال
الشافعي لها تعليم القرآن وخدمة الزوج وجه قوله في التعليم أنه عليه الصلاة والسلام قال في حديث
سهل بن سعد الساعدي التمس ولو خاتما من حديد فالتمس فلم يجد شيئا فقال عليه الصلاة والسلام له هل معك
شيء من القرآن قال نعم سورة كذا وكذا السور التي سمعها فقال قد ملكتها بعمامتك من القرآن
ويروي أنكحكها وزوجتكها ونحن قد بينا الوجه فيه ولا حجة له في قوله عليه الصلاة والسلام
زوجتكها بعمامتك من القرآن لان معناه ببركة مامعك من القرآن أو بسبب مامعك من القرآن أو من
أجل أنك من أهل القرآن وليس فيه دلالة على أنه جعله مهرا كزوج أبي طلحة على اسلامه وقد ذكرناه من
قبل ولان تعليم القرآن عبادة فلا يصلح صداقا لكونه عاملا لنفسه كتعليم الاعيان والصلاة والصوم وفي
قوله تعالى فنصف ما فرضتم لهن اشارة الى أن المفروض يشترط أن يكون عمله نصف حتى يمكنه أن يرجع
عليه بالنصف المقبوض اذا طلقها قبل الدخول بعد قبض المهر وعلى ما قاله الشافعي لا يمكنه أن يرجع
عليها بشيء من المسمى اذا طلقها قبل الدخول بها بعد التعليم فيكون مخالفا للنص ووجه قوله في الخدمة
أن المنافع مال متقوم عنده ولهذا تضمن بالغصب عنده ولانها مما يجوز الاعتياض عنها فصار كما
لو تزوجها على خدمة حر آخر أو على رعي الغنم وكما اذا كان الزوج عبدا افتقر وجهها على خدمته ولنا
أن المشروع انما هو الابتغاء بالمال على ما بينا والمنافع ليست بحال على أصلنا حتى لا تضمن بالغصب وانما
تصير مالا بالعبء للضرورة اذا احتيج اليها أو أمكن تسليمها وهنا لا يمكن تسليمها لما فيه من قلب
الموضوع فلا تستحق خدمته بحال فأنعمت الضرورة بخلاف خدمة العبد لانها مال لما فيه من تسليم
رقبته ولانه يخدم مولاه معنى حيث يخدمها بامر فلا تناقض وبخلاف رعي الغنم لانه من باب القيام بامور
الزوجة ولقصة موسى عليه السلام وبخلاف خدمة حر آخر رضاه لانه لا مناقضة هكذا في الهداية
وهذا يشير الى أنه يخدمها وذلك في الغاية معزيا الى المحيط أنه لو تزوجها على خدمة حر آخر فالصحيح
صحته ويرجع على الزوج بقيمة خدمته وهذا يشير الى أنه لا يخدمها لانه أجنب لا يجوز له الخلوة معها ولا
أيؤمن من انكشاف مالا يجوز النظر اليه أو يجوز أن يكون مراده فيما اذا تزوجها على خدمته بغير رضاه
ولم يجزه فيصير حينئذ كالزوجها على عبد الغير ولم يجز مولاه حيث يرجع على الزوج بقيمة العبد وما
ذكره في الهداية منصوص عليه بانه وقع برضاه فيجب عليه تسليم خدمته كما لو تزوجها على عبد الغير
برضاه مولاه حيث يجب على المولى تسليمه قال رحمه الله (ولها خدمته لو عبدا) أي ولها خدمة الزوج ان
كان الزوج عبدا او التزمه والوجه ما بيناه قال رحمه الله (ولو قبضت ألف المهر ووهبت له فطلقت قبل الوطء

مصالح مالهما أي يقوم كل منهما بمصالح مال الآخر على أنه ممنوع في رواية في الدراية بخلاف رعي الغنم والزراعة حول لا يجوز على رجوع
رواية الاصل والجامع وهو الاصح يعني أن يزرع لها أرضا ويجوز على رواية ابن سماعة لانه ليس من باب الخدمة لما ذكرنا لا ترى أن الابن اذا
استأجر أبا للخدمة لا يجوز فلو استأجره للزراعة والرعي يصح اه كال رحمه الله (قوله لانه من باب القيام بامور الزوجة) أي فلا مناقضة على
انه ممنوع في رواية اه هداية قال السكندر واختلفت الرواية في رعي غنمها وزراعة أرضها لا ترد في تحضها بخدمته وعدمه وكون الاوجه الصحة
لقصته سبحانه قصة شعيب وموسى عليهما الصلاة والسلام من غير بيان نفقه في شرعنا انما يلزم لو كانت الغنم ملك البنت دون شعيب وهو
منتفأه قوله وهذا يشير الى أنه يخدمها) أي ويرجع الحرة على الزوج بقيمة خدمتها اه كأي (قوله يجوز أن يكون مراده) أي صاحب المحيط اه

(قوله لان الذراهم لاتعين في العقد) والدليل على عدم التعين ان المرأة لا يلزمها رد عين ما أخذت بالطلاق قبل الدخول اه اتقاني وكتب ما تصه وحينئذ فاهيته الزوج غير ما قبضته فصارت هبة المقبوض كهية مال اخر فلم يسل للزوج نصف الصداق فيجب عليها أن ترد نصف ما قبضت اه (قوله لم يرجع عليها بشئ) أى في هذه المسائل الثلاث اه (قوله فالحكم فيه أنه لا يرجع عليها بشئ) أى ولا هي عليه اه (قوله والقياس أن يرجع عليها بنصف الالف) أى قياسا على ما اذا وهبت بعد القبض اه اتقاني (قوله وهى قول زقرالخ) ووجهه ان المرأة الهبة من الزوج صارت مستهلكة للصداق وكانها قبضت ثم استهلكت (١٤٧) فيرجع الزوج بالنصف اه اتقاني

(قوله لم يحصل له النصف بجهة الارث) أى بل بالهبة (قوله وجه الاستحسان الخ) اذ مقتضود الزوج سلامة نصف المهر بالطلاق قبل الدخول وقد حصل ذلك فلا يعتبر اختلاف السبب عند اتحاد المقصود لان الاسباب لا تترادأ لعمانها بل لمقاصدها فلا يرجع الزوج عليها بالنصف لكن عليه الدين المأجل اذ يحمله لا يطالب صاحب الدين بشئ آخر عند حلول الاجل ولان هبة المهر قبل القبض اسقاط لدين والدين يتعين في الاسقاط فلما تعين وصل الى الزوج عين المهر قبل الطلاق فحال ان يرجع عليه بعد الطلاق بعين ما سلم له اه اتقاني رجعت (قوله فلا يبالى باختلاف السبب عند حصول المقصود) ولا يقال اختلاف السبب بمنزلة اختلاف لعين كما في قصة بريرة لان اذا بالنظر الى غير المتعاقدين كما في قصة بريرة أما بانظر انهما فلا ينزل بمنزلة اختلاف الاعيان اه كفى (قوله ولا اعتبار باختلاف السبب الخ) فان

رجع عاها بالنصف) معنى هذا الكلام انه تزوجها على ألف درهم المهر فقبضتها كلها ثم وهبت المقبوض كله للزوج وهو ألف درهم ثم طلقها قبل الدخول بهارجع عليها بنصف المهر المقبوض وهو خمسمائة درهم لانه يجب عليها أن ترد نصف المهر بالطلاق قبل الدخول ولم يصل اليه بالهبة عين ما يستحقه لان الدراهم لاتعين في العقد فكذا في الفسخ لان الفسخ يرد على عين ما ورد عليه العقد وكذا اذا كان المهر مكملأ وموزونا آخر في الذمة لعدم تعيينها قال رحمه الله (فان لم تقبض الالف أو قبضت النصف ووهبت الالف أو وهبت العرض المهر قبل القبض أو بعده فطلقت قبل الوطء لم يرجع عليها بشئ) هذه جملة تضمنت ثلاثة نصوص الاول فيما اذا لم تقبض من المهر شيأ فأبرأته من جميعه وهو ألت فالحكم فيه أنه لا يرجع عليها بشئ والقياس أن يرجع عليها بنصف الالف وهو قول زقرلان برئت ذمته بالبراء أو بالهبة ولم تبرأ بالطلاق قبل الدخول وهو يستحق البراءة عنه عن نصف الصداق فيرجع عليها بما استحق وهذا لما عرف أن اختلاف السبب بمنزلة اختلاف العين فكأنها وهبتة عينا أخرى غير المهر ولهذا نوقال لرجل وهبني جارينك فقال المولى لابل زوجتكها لا يحل له وطؤها وان اتفقا على حد له فلتا قصار كما لو وهب المريض عبدا لاهدا بنيه وسلمه اليه ثم وهبه الموهوب له لأخيه ثم مات المريض فان الاخ الواهب يضمن لأخيه نصف قيمته وان سلم له جميع العبد لكونه لم يحصل له النصف بجهة الارث فكذا اذا وجه الاستحسان أنه وصل اليه عين ما يستحقه بالطلاق قبل الدخول وهو براءة ذمته من نصف المهر فلا يبالى باختلاف السبب عند حصول المقصود نظيره باع يه افا سدا وقبض المشتري المبيع ثم وهبه للبائع لا يضمن قيمته لحصول المقصود ولا اعتبار باختلاف السبب بخلاف ما لو وصل اليه المبيع من جهة غير المشتري حيث لا يبرأ المشتري من الضمان لانه لم يصل اليه من الجهة المستحقة وهى جهة المشتري وكذا في هبة المريض لم يصل اليه من جهة أبيه وهى الجهة المستحقة له وانما وصل اليه من جهة أخيه بخلاف ما لو اشترى يارية من رجل وهى في يد ثالث يدعى أنها ملكه ونقد الثمن ثم وصلت اليه من ذى اليد سبب من الاسباب حيث لا يرجع بالثمن على البائع لانه يعتقد بطلان نصرف ذى اليد يدعى حصولها له بأشراء من البائع والجواب عن مسئلة الجارية ان الاحكام مختلفة ولم يثبت ما ادعاه واحد منهم لانكاره الاخر وعدم الحاجة فلا يثبت الحل والفصل الثاني فيما اذا قبضت نصف المهر ثم وهبت للزوج جميع المهر المقبوض وغيره ثم طلقها قبل الدخول بها فالحكم فيه أنه لا يرجع عليها بشئ عند أبى حنيفة وقال يرجع عليها بنصف المقبوض لانها لو قبضت الكل كان يرجع عليها بنصفه فكذا اذا قبضت النصف يرجع عليها بنصف المقبوض اعتبارا للجزء بالكل ولانها لو لم تقبض شيأ لا يرجع عليها بشئ ولو قبضت الكل يرجع عليها بنصفه فيتنصف فيجب عليها نصف النصف اعتبارا للبعض بالكل ولان هبة ما في الذمة حط وهو يلحق بأصل العقد ويخرج من أن يكون مهرا فكان المقبوض هو كل المهر حكيا ولا بى حنيفة أن مقصود الزوج بالطلاق قبل الدخول سلامة نصف المهر بغير عوض وقد حصل له فلا يستوجب ان رجوع عليها واخط لا يلحق بأصل العقد في النكاح ألا ترى أنه يجوز ان يبقى أقل من عشرة دراهم ولو كان يلحق بأصل

في الايضاح ونظيره من ادعى أنك غصبت منى ألف درهم وقال المذمى عليه بل استقرضتها لا يعتبر هذا الاختلاف بينهما ما لو وقع الاتفاق على ما هو المقصود وهو وجوب الالف اه (قوله بخلافه الواشترى جارية الخ) وفي قاضيان قال له على أنى من ثمن هذه الجارية اتى اشتريتها منك فقال المقر له جارينك ولى عليك ألف درهم بسبب آخر ثم لم يأت له لائق فهما على الدين وان اختلف سيده وفى الجماع قال لك هذا الالف وديعة أو مضاربة فقال المقر له ليس لى عبدك وديعة ولا مضاربة بل أقرضتكها فله أخذها وان كذب لاتفقه هما على العين اه غاية (قوله وقال لا يرجع عليها بنصف المقبوض) أى وثمن ومائتان وخمسون اه (قوله فكان المقبوض هو كل المهر حكيا) أى يتنصف بالطلاق قبل الدخول فيأخذ الزوج نصفه اه اتقاني (قوله واخط لا يلحق بأصل النكاح) أى كالزيادة اه اتقاني

(قوله يرجع عليها إلى علم النصف) أي لأنه لم يصل إليه عين حقه على التمام مثل ما لو قبضت ستمائة ووهبت له أربع مائة فعند أي حنيقة يرجع عليها بالمائة وعندهما يرجع بنصف المقبوض وهو ثلثمائة اه اتقاني (قوله فحكمه في جميع ما ذكرنا حكمهما) قال العيني في شرح الهداية مانعه وفي جامع قاضيان والمكبل والموزون إذا كان عينا فهو بمنزلة العروض وإذا كان دينا فهو بمنزلة الدراهم اه (قوله والفصل الثالث فيما إذا تزوجها على عرض بعينه) أي وكذلك الحكم فيما لو كان بغير عينه كما إذا كان في الذمة كما سيجي بعده سنة أسطر اه (قوله لا يرجع عليها شيء) أي في قولهم جميعا اه اتقاني (قوله ولهذا لم يكن لكل واحد منهما) أي لكل واحد من الزوجين لا هو يدفعها غيره ولا هي ترد غيره اه (١٤٨) من خط الشارح (قوله فكذلك الجواب) يعني إذا تزوجها على دين لا يجري

العقد لما جاز كما لا يجوز لإنشاء على أقل من عشرة ولهذا لا تنصف الزيادة على المهر بعد العقد إذا طلقها قبل الدخول بها ولو كان يلحق لنصف بخلاف البيع والمعنى فيه أن النكاح ليس عقد مبادلة ومغالبة فلا تنس الحاجة إلى دفع الغبن والبيع عقد مغالبة ومراحمته فتتق الحاجة إلى دفع الغبن ولا يمكن ذلك إلا بالاتفاق بأصل العقد وعلى هذا الخلاف لو وهبت النصف الباقي في ذمته ولم تهب من المقبوض شيئا والوجه من الجائمين ما ينهه ولو وهبت أقل من النصف وقبضت الباقي يرجع عليها إلى عام النصف عند أي حنيقة وعندهما بنصف المقبوض والوجه ظاهر ولو كان المهر مكيلا أو موزونا آخر غير الدراهم والدنانير في الذمة فحكمه في جميع ما ذكرنا حكمهما لعدم تعيينه والفصل الثالث فيما إذا تزوجها على عرض بعينه فقبطه أو لم تقبضه ووهبته له ثم طلقها قبل الدخول بها لا يرجع عليها شيء والقياس أن يرجع بنصف قيمته وهو قول زفر لان استحقاقه بمجهة الطلاق على ما هو ولم يحصل له من تلك الجهة وجه الاستحسان أنه وصل إليه عين ما يستحقه بالطلاق قبل الدخول لتعيينه في الفسخ كما تعين في العقد ولهذا لم يكن لكل واحد منهما ما دفع شيء آخر حتى لو امتنع رده أن دخله عيب كبير يمنع رده فوهبته له ثم طلقها قبل الدخول بها يستحق عليها نصف قيمة العرض يوم قبضت لأنه لما تعيب عيبا فاحشا امتنع الرد وبطل استحقاقه انعين صار كأنه أوهبته عينا أخرى غير المهر ولو تزوجها على حيوان أو عرض في الذمة فكذلك الجواب أي مثله ما إذا تزوجها بعرض معين لان المقبوض متعين في الرد لان القياس يابى ثبوت الحيوان في الذمة وكذا العرض للجهالة كذا في البيع لكنها يجوزت في النكاح لان المال ليس بمقصور وفيه فيجري فيه التسامح في الجهالة اليسيرة فلا تنقض إلى المنازعة فإذا عمنه في التسليم يصير كأن العقد وقع عليه بخلاف ما إذا وقع على دراهم أو دنانير أو مكيلا أو موزون آخر في الذمة حيث لا يتعين عليه ارماد ما قبضت لما يتناوب في خلاف زفر في جميع ذلك لما مر من أصله أنه يشترط وصوله من الجهة المستحقة وفي الغاية قال زفر في الدراهم ولما نذر المعينة لا يرجع عليها بناء على أصله في تعيينها وهذا بعيد لا يكاد يصح عن زفر لان وصوله بالجهة المستحقة شرط عنده على ما ذكره الجمهور وسواء كان المهر مما لا يتعين أو لا وهذا يناقض ذلك أو يكون له روايةتان فيما يتعين قال رحمه الله (ولو نكحها بألف على أن لا يخرجها أو على أن لا يتزوج عليها أو على ألف إن أقام بها أو على ألف إن أخرجه فان وفي أقام فلها الألف والأفهر المثل) للسئلة صورتان أحدهما أن يسمى لها مهر أو بشرط لها مهر شيئا آخر ينفقه بها بأن تزوجها مثلا على ألف على أن لا يخرجها أو على أن لا يتزوج عليها وشأنه أن يسمى لها مهر على تقدير ويسمى خلافة على تقدير أخر بأن تزوجها على ألف إن أقام بها أو على ألف إن أخرجه فان وفي أي وفي بالشرط في الصورة الأولى فلها المهر المسمى لأنه صلح مهر أو قد تم رضاها به وإن لم يف بالشرط بأن تزوج عليها أو أخرجه فلها مهر المثل لأنه سمي

الزوج عليها بنصف المهر إذا وهبت بعد القبض لعدم التعيين اه اتقاني رحمه الله قال الاتقاني رحمه الله بخلاف لها ما إذا كان المهر دينا أعني إذا كان دينيا يبرر فيه القرض كالكيلى والوزنى فقبطته فوهبته قطرة لها بعد ذلك حيث يكون له الرجوع عليها لأنه كهبته ما أخر على ما ينفق ويخلف ما إذا باعت عرضها صداق من الزوج ثم طلقها قبل الدخول يرجع عليها بالنصف لأنه وصل إليه عين حقه بموض ركن حقه في نصف ما ساق العرض قال في الميسر ولو قبضت الصداق ووهبته لأجنبي ثم ردها إليه الأجنبي من الزوج ثم طلقها تبلى الدخول بها يرجع عليها بنصف الصداق العين والدين وذلك سواء لأن مقصود الزوج سلامة نصف الصداق له من جهتها عند الطلاق ولم يحصل له ذلك فغاص له مال من أجنبي آخر بالهبة وتبدل المال ينزل منزلة تبدل العين اه (قوله فلها مهر المثل) يريد إذا سمي لها أقل من مهر مثله كذا في لينابيع وفي البدائع والنفقة أن كل المسمى مهر منها أو أكثر فلا شيء لها غيره اه غايه

(قوله لعدم رضاها به) أي بالمسمى وهو الالف اه (قوله كالهدية الخ) قال الحاكم الشهيد في مختصر الكافي وان تزوجها على ألف درهم وكرامتها أو على ألف وعلى أن يهدى لها هدية فلها مهر مثلها لا ينقص من الالف وان طلقها قبل الدخول كان لها نصف الالف لان مهر المثل سقط بالطلاق قبل الدخول اه اتفاقاً (قوله والافلا) أي وان لم يكن مالا كطلاق امرأة أخرى أو على ان لا يخرجها من بلد نديس اياها المسمى وعندنا متى كان المضموم اليه لها غرض صحيح فيه فعند فواته يكمل لها مهر مثلها وان لم يكن لها غرض صحيح في بكر مثل لاو تزوجها على مائة وعلى أن يعتق أخاها يكمل عند بائه ولو تزوجها على مائة وعلى أن يعتق (١٤٩) أجنبي لا يكمل وهي مسنة زيادات اه غاية قوله فليس لها

الالمسمى أي لان مئليس بال لا يصلح مهر اذ يجب الرجوع بعوض عما ليس بمثل وان كان المسمى مالا وجب الرجوع بعوضه عند فواته ووجب مهر مثل وانما هنا من تزوج بالمسمى الا بمسقة أخرى فاذا لم يسلم له وجب مهر مثل لان عدم رضا المسمى كما اذا تزوج على ألف وكرامتها لم يهدى بها هدية أما اذا كان شرا يباح به لا تنفع به كنجر وخنزير فان كان مسمى عشرة فقهه لا يجب ذلك ويصلح احرام ولا يكمل مهر المثل لان المسلم لا يتنفع بالحرمان فلا يجب عوضه بفواته اه اتفاقاً (قوله أحق شروط ما يستحلتم به الفروج روه اجماعاً اه غاية (قوله كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل) أي وان كان مائة شرطاً اه غاية (قوله ان لم يف بالشرط في الصورة لا يركب) أي بان يخرجها وتزوج عليها اه (قوله ولا ينقص عن الالف) أي لرضاها بسقط الزيادة

لها شيئاً لها فيه نفع فعند فواته يجب لها مهر المثل لعدم رضاها به وقال زفر رحمه الله ان كان المضموم الى المهر مالا كالهدية ونحوها يكمل لها مهر المثل عند فواته والافلا وقالت الحنابلة ان لم يف به يفسخ النكاح لقوله عليه الصلاة والسلام أحق الشروط ما استحللتم به الفروج وناقوله عليه الصلاة والسلام كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وليس فيه هذه الشروط وقال عليه الصلاة والسلام المسلمون على شروطهم الا بشرط أحل حراماً أو حرم حلالاً وهذه الشروط تحترم الحلال كالتزوج والمسافرة بها والتسرى ونحو ذلك فكانت مردودة ولادليل في الحديث على مدعاهم لانه عليه الصلاة والسلام جعله أحق أي باء بناءً فمن أين لهم الفسخ عند فواته وقوله وأقام بها أي أقام بها في الصورة الثانية وهو ما اذا تزوجها على ألف ان أقام بها وعلى ألفين ان أخرجهما وانما وجب الالف فيه لوجود رضاها به وصلاحيته مهر او قوله والافهر المثل أي ان لم يف بالشرط في الصورة الاولى ولم يقم بها في الثانية فلها مهر المثل أما في الاولى فتد بيناه وأما في الثانية فليس مجرى على اطلاقه بل ان أخرجهما فلها مهر المثل لا يرد على ألفين ولا ياتص عن الالف وهذا عند أبي حنيفة وقال الشيطان جميعاً إن حتى كان لها الالف عند الاقامة والالف عند اخراجها وقال زفر الشيطان فاسدان فيكون لها مهر المثل لا يرد على ألفين ولا ينقص عن الالف وعلى هذا الخلاف ولو تزوجها على ألف ان كانت مولاة وعلى ألفين ان كانت حرة الاصل وكذا اذا تزوجها على ألف ان لم يكن له امرأه وعلى ألفين ان كانت له امرأة لفر رحمه الله أنه ذكر للبضع بدلان على سبيل البدل لا على سبيل الاجتماع فيكون مجهولاً فيفسد كما اذا تزوجها على ألف وعلى ألفين وهذا لان الإقامة انما تذكر للترغيب فعند فواتها لا تنعدم التسمية وكذا الاخراج فيجتمع في الحال تسميتان فتفسد ولهما أن الإقامة والاخراج مقصود عرفاً فاختلافاً فهما كاختلاف النوع فلا يجتمع في كل حالة تسميتان بل فيه تسمية واحدة فصار كما اذا تزوجها على ألف ان كانت قبيلة وعلى ألفين ان كانت قبيلة وكما اذا اشترى أحد الشيتين على أن يأخذ أيهما شاء وبين عن كل واحد منهما على التفاوت ولا يحنيفة ان إحدى التسميتين منجزة والاخرى معلقة فلا يجتمع في الحال تسميتان فاذا أخرجهما فقد اجتمعتا فتفسد وهذا لان المعلق لا يوجد قبل شرطه والنكح لا ينعقد بوجود المعلق فيتحقق الاجتماع عند وجود الشرط لا قبله وتعممه يجرى في الاجارة في قوله ان خطته اليوم فبدرهم وان خطته غداً فبدرهم ان شاء الله تعالى والفرق لابي حنيفة بين هذين ما اذا تزوجها على ألف ان كانت قبيلة وعلى ألفين ان كانت قبيلة أن الخطر في مسئلة الكتاب دخل على التسمية الثانية لان الزوج لا يعرف هل يخرجها أو لا ولا مخاطرة في تلك المسئلة لان المرأة على صفة واحدة لكن الزوج لا يعرف ذلك وجهاله لا توجب خطراً هكذا ذكر الفرق في الغاية ويرد عليه ما اذا تزوجها على ألف ان كانت حرة الاصل على ألفين وان كانت مولاة على ألف أو تزوجها على ألفين ان كان له امرأه أو على ألف ان لم يكن له امرأه لانه لا مخاطرة هنا ولكن جهل الحال وأما مسئلة الشراء فان الثمنين لم يحتمل عاقبة شيء واحد بل جعل لكل واحد منهما ما علموا فبأخذ أيهما شاء بتمنه قال رحمه الله (ولو تزوجها على هذا العبد أو على هذا الالف حكم مهر المثل وكذا اذا تزوجها على هذا العبد أو على هذا

على الالفين ورضاها بالالف اه غاية (قوله ذكر للبضع بدلان) أي وهم الالف والالفان اه (قوا نيكون) أي مهر اه (قوله فيفسد) أي فيجب مهر المثل اه (قوله وبين عن كل واحد منهما على التفاوت) قال الامة ورحمته تعالى أبي حنيفة ان شرط الاون قد صح لعدم الجهالة فيه فتعلق العقد به ثم لم يصح الشرط الثاني لان الجهالة نشأت منه ولم يفسد النكاح لان امرأته انما لا يورث في النكاح فلما خاف الشرط الاون وجب لها مهر المثل لان في ذلك الشرط نكاحاً اه (قوله ويرد عليه ما ذكره) الذي في هذا الشارح فيما اذا تزوجها اه

ولا تمنع الجهالة المستدركة صحة الالتزام كالأقرار به بدلا لأن محمد رحمه الله لا يحكم ثمة بالوسط لأن المقتر به ليس بعوض بخلاف ما نحن فيه
فإن المهر عوض ثلما كان حظ المتعاقدين السواء أو جنى الوسط رعاية للجانبين لأنه ذو حظ منهما لا شمله على البعد والردى - كما اعتبر
الوسط في الزكاة تطرأ إلى الفقير ورب المال اه فقوله الآن محمد لا يحكم ثمة بالوسط الخ (١٥١) يعني أن الأقرار بزيادة لا يثبت شيء فلا

يعتبر فيما رسد لا يكون
بيان المنة فيه قبولاً له أعلم
(قوله وجهه) أي وجهه
وحوب مهر المثل فيه اه
(قوله ويجب الوعد) أي يمين
(الزوى) أي بين دفع الوعد
منه وبين قيمته اه بقوله
وكانت في معنى المنة
فيه اه (أي يمين) أي إلى ما يحسن
فيه من نفسه نسبه اه
(قوله في غير رواية) أي قد
ينظر في رواية أخرى
وتم من أبي حنيفة من
زوج يجرى تسخير وسط
وهو أقرب من غيره
نبيه بحق ما في
ولهذا يجوز سلمه
أما في رواية أخرى
من ذوات المثل
بليس له يستلكو لا ضمن
المثل اه من قوله
ذكر نفسه اه من قوله
بأنه يقرن زوجاً له
كبر حنيفة وشيخه
وغيره من قوله
فكانت مبررة
قوله يقرن
قوله يقرن
المراد به
واسمك
النسب
تسميته
فهذا
على هذا

والأقرار بشرط أن يكون المسمى ما لا وسطه معلوم رعاية للجانبين لأن الجنس يشغل على الجيد والردى
والوسط ذو حظ من الجانبين لأنه دون الرفع وفوق الأدنى فكان أعدل من إيجاب مهر المثل لأن جبراً
مهر المثل أخش لأنه جهالة في الجنس وما نحن فيه جهالة في النوع وليس من الحكمة أن ينقض شيء
لأجل الجهالة ثم يصار إلى ما هو أكبر جهالة منه ولا يمكن القياس على البيع لأن الجهالة فيه تنقض إلى
المنازعة لكونه مبنياً على المماكسة والمضايقة بخلاف النكاح لأنه مبني على المساهمة والمساواة لأن
المقصود منه غير المال بخلاف البيع وهذا لأن المعقود عليه ليس بمال فيكون بمنزلة التزام المال ابتداء
كالمنذور وغيره على ما تقدم ويدل عليه عموم قوله عليه الصلاة والسلام العلق ما تراضى عليه الأهلون
رواه أبو بكر البخاري وغيره فيعمل به ما أمكن ثم الأصل فيه أن كل جهالة دون جهالة مهر المثل لا تمنع صحة
التسمية وكل جهالة مثل جهالة مهر المثل أو فوقها تمنع الصحة وجهالة مهر المثل جهالة جنس كذلك ذكره
في الغاية وقال في النهاية كل جهالة هي تطرح جهالة مهر المثل لا تمنع صحة التسمية وجهالة الوصف نظير
ذلك وانما يتخير الزوج بين دفع المسمى وبين دفع قيمته وأيهما أدى بتخير المرأة على قبوله لأن الوسط لا يعرف
الأبالقمة فصارت أصلاً إيفاء والعين أصلاً تسمية فيميل إلى أيهما شاء قال رحمه الله (وعلى وب وخير
خزير أو على هذا الخل فاذا هو خير أو على هذا العبد فاذا هو خير يجب مهر المثل) لأن ههنا الأشياء لا تملك
عوضاً للجهالة أو حرمتها شرعاً وجملة ما ذكره هنا ثلاثة أنواع يطل بهالة المسمى كالنوب ونوع محرمته
شرعاً ونوع لكونه على خلاف المشار إليه أما الأول فعنه أنه ذكر النوب ولم يرد عليه ررجه أنه قد
جهالة الجنس إذا الشيا بجناس شتى كالحيوان ولو سمي جنساً بأن قال هو روى أو مروى تصح التسمية
ويجب الوسط ويخير الزوج لما بينا في الحيوان وكذا إذا بالغ في وصف النوب في غير رواية لأنها
أيسر من ذوات الأمثال وفي شرح المختار يجب تسليم النوب لأن موصوفه يجب في الذمة بخلاف
الحيوان وقال أبو يوسف إن ذكره أجل لا يجبر على تسليمه لأن مؤجله يثبت في الذمة تحتماً كما في السلم
وان لم يذكره أجل لا يجبر عن أبي حنيفة مثله ولو تزوجها على مكمل أو مؤزون غير الدراهم والدنانير
ذكر جنسه وصفته يجبر على تسليمه لأن موصوفه يجب في الذمة بثبوت صحته وان ذكر جنسه دون وصفه
يجبرين تسليمه وتسليم قيمته وأما الثاني وهو ما إذا تزوجها على خير أو خير برفق المسمى ليس بمال منصوص
في حق المسلم فكان شرط قبوله شرطاً فاسداً غير أن النكاح لا يطل بالشرط الباطل فيصح النكاح
ويبلغوا الشرط ويجب مهر المثل بخلاف البيع فإنه يفسد بالشرط الفاسد وقال مالك بن نضر
لأن النحر والخزير لا يمكن إيجابه على المسلم وتسميته تمنع وجوب غيره بالعقد فتعين الفساد كالبيع
نقول تفسد التسمية فصار كأن لم يسم شيئاً فيجب مهر المثل بخلاف البيع لأنه لا يجوز إلا التسمية
وأما الثالث وهو ما إذا تزوجها على هذا الدين من الخل فاذا هو خير أو على هذا العبد فذ هو شرط كونه
أنه يجب مهر المثل مذهب أبي حنيفة وقال أبو يوسف لم يمتل وزن النحر من الخل وقيمة خزانة
ومحمد مع أبي حنيفة في العبد ومع أبي يوسف في الخل لأبي يوسف أنه أطعهما إلا ما عجز
قيمه أو مثله ان كان من ذوات الأمثال كما إذا تزوجها على عبد واستحق أو هبة قبل نقضه في حنيفة
أن الإشارة قد اجتمعت مع التسمية فتعتبر الإشارة لتكونها مانعاً من انقضاءه وهو التعريف فكأن تزوج
خراً أو حرراً ومحمد رحمه الله أن الأصل متى كن المسمى من جنس المشار إليه يتعلق العقد بأمره
لأن المسمى موجود فيه ذاتاً والوصف يتبعه وان كان من خلافه يتعلق بالمسمى لأنه مفضل لمشار إليه وليس

لوزوجها على شاذ كية فظهرت ميتة فالخلاف فيها كخلاف في الحر اه تنفى (قوله وقيمة الخل) كونه
مذبوحة اه (قوله لكونها أبلغ في المقصود وهو أن تعرف الخ) أي لكونها قاطعة بالشركة اه انتهى (قوله لا يمتل
رجحه الله ومالك الهداية أن دليل محمد لم يجب عنه وكأنه اختار قوله وهذا آخر ما صدر من شيوخنا مع القصة

(قوله اعتبار البعض بالكل) أي ولانه (١٥٣) أطمعها سلامة العبدین وبجر عن تسليم احد منهما بحجب يمينه

عنده اه غاية (قوله في المثل وفي النكاح الفاسد الخ) وأراد بالنكاح الفاسد تزوج الاختين معا والنكاح بغير شهود ونكاح الاخت في عدة الاخت ونكاح المعتدة ونكاح الخامسة في عدة الرابعة ونكاح الامة على الحرمة وذلك كله فاسد وانما يجب التفريق على القاضي كيلا يلزم ارتكاب المخطور اغترار بصورة العدة اه اتقاني (قوله انما يجب مهر المثل بالوطء) يعني اذا تزوج امرأة نكاحا فاسدا ثم فرق القاضي بينهما ان كان التفريق قبل الدخول فلا مهر لها وان كان بعد الدخول يجب مهر المثل أما الاول فلان المهر انما يجب فيه باستيفاء منفعة البضع دون العقد لعدم صحته وأما الثاني فلان الوطء في محل معصوم بسبب للضمان الجار أو الحذر الزاجر وقعد الثاني للشبهة فتعين الاول اه رازي (قوله ولا تمكن مع الحرمة) أي ولا يقال ينبغي أن يجب نصف المسمى بقوله تعالى وان طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم لانقول ذلك في التطليق بعد النكاح من كل وجه لان المطلق ينصرف الى الكامل ولم يوجد لنكاح ههنا من كل وجهه أو نقول نصف المسمى ثبت في التصويص عليه بخلاف القياس فلا يقاس عليه غيره اه اتقاني (قوله ولهذا لا يجب بها) أي بالخلو في النكاح الفاسد ولو كانت الخلو صحيحة اه ليس

يتابع لهو التسمية أبلغ في التعريف من حيث انها تعترف الماهية والاشارة تعرف الذات ألا ترى أن من اشترى ياقونا أحر فاذا هو أخصم ينقصد العقد لانحداد الجنس ولومين أنه زجاج لا ينقصد لاختلاف الجنس وفي مسئلتنا الحر مع العبد جنس واحد لقلة التفاوت في المنافع والخلل مع انجر جنسان لفحش التفاوت في المقاعد وقال في النهاية فاصل الخلاف بينهم هو ان محمد امع أبي يوسف في ذوات الامثال في أن العقد يتعلق بالتسمية دون مهر المثل ومع أبي حنيفة في ذوات القيم في ايجاب مهر المثل دون التسمية وهذا الكلام لا يكاد يصح أبدا لان محمد ارجه الله لم يتعلق الحكم بكونه من ذوات الامثال أو من ذوات القيم ولم يعتبر هذه الجهة أصلا وانما اعتبر كون المسمى من جنس المشار اليه أم لا فان كان من جنسه يتعلق بالمشار اليه وان كان من خلافه يتعلق بالمسمى سواء كان من ذوات الامثال أو من ذوات القيم وقال أيضا ثم الاصل عندهم أن المعتبر هو الاشارة عند أبي حنيفة في الفصول كلها حتى اذا لم يكن المشار اليه مالا كان لهامهر المثل وعند محمد في الجنس الواحد تعتبر الاشارة وفي الجنسین تعتبر التسمية وعند أبي يوسف تعتبر التسمية في الفصول كلها وهذا أيضا ليس بجيد لما ثبت ان المعتبر عند اختلاف الجنس المسمى وعند اتحاد الجنس المشار اليه في النكاح والبيع والاجارات وسائر العقود والاجود ما ذكره صاحب الايضاح وهو أنه لا خلاف بينهم ان المعتبر المشار اليه اذا كان المسمى من جنسه وان كان من خلاف جنسه فالمعتبر المسمى كما ذكر محمد هنا وانما الخلاف في التخرج وهو ان الحر والعبد جنس واحد عند أبي حنيفة وكذا الخل والحر فتعتبر الاشارة فيهما وعند أبي يوسف الحر والعبد جنسان مختلفان وكذا الخل والحر لان المسمى يصلح مهرا والمشار اليه لا يصلح مهرا فتعلق العقد بالمسمى وعند محمد الحر مع العبد جنس واحد والخل مع الحر جنسان كما مر من صله وهذا أصل متفق عليه في العقود كلها ثم اذا تعلق العقد بالمسمى عند اختلاف الجنس يتظر فان كان المسمى مما يمكن أن يجعل مهرا ويثبت في الذمة ثبوتهما لزمه تسليمه من غير خيار والا فينظر ايضا فان كان من جنسه دون وصفه فلها الوطء منه وبخبر الزوج والافهر المثل على ما تقدم ولهذا أوجب أبو يوسف في الخل مثله وفي العبد القيمة وانما لم تجب قيمة عبد وسط لاعتبار الاشارة من وجه قال رحمه الله (واذا أمهر عبدین وأحدهما حر فمهرها العبد) يعني اذا كان يساوي العبد عشرة دراهم وان لم يساو العشرة بكل لها العشرة وهذا عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف لها العبد وقيمة الحر لو كان عبدا وقال محمد لها العبد الباقي وتام مهر مثلها ان كان مهر مثلها أكثر من قيمة العبد وهو رواية عن أبي حنيفة لابي يوسف أنهم لو ظهر حرين نجح قيمتهما عنده فكذا اذا ظهر أحدهما حرا اعتبارا البعض بالكل ولمحمد أنهم مالمالو كانا حرين يجب مهر المثل عنده فكذا اذا كان أحدهما حرا يجب العبد وتام مهر المثل لعدم رضاها بدون مهر أشل الا بسلامة العبدین لها فصار كلوا تزوجها على ألف على أن لا يخرجها من البلد وعلى أن لا يتزوج عليها وعلى أن يمدى لها هدية ولا في حنيفة أن الباقي صلح مهر الكونه ما لا فيجب وجوب المسمى وان قل يمنع وجوب مهر المثل وذكر في الغاية في الفرق بين هذه وبين ما استشهد به محمد أن تركه التزوج عليها وتركه اخرجها يمكن الوفاء به فلم تكن راضية بالمسمى بدونها واذا كان أحدهما حرا لا يمكن الوفاء بالحر لانه ليس بمال فكانت راضية بالعبد الباقي ووجه آخر أنه لا يمكن الوقوف على المشروط هناك في الحال ويمكن معرفة الحر قبل العقد فيلزمها الضرر بتقصير منها فيكون غار الها في الاول دون الثاني ولا يرد علينا ما اذا تزوجها على ألف أو ألفين حيث صير فيه الى مهر المثل مع امكان وجوب المسمى وهو الاقل لانا نقول ان الثابت هناك احدي التسميتين وليست احدهما أولى من الاخرى فلم تثبت واحدة منهما أما هنا فتسمية العبد الباقي ثابتة قطعا فيمنع المصير الى مهر المثل قال رحمه الله (وفي النكاح الفاسد انما يجب مهر المثل بالوطء) لان المهر انما يجب فيه باستيفاء منفعة البضع لا بمجرد العقد لفساده ولا بالخلو لوجود المنع من صحة الخلو وهو الحرمة وهذا لان الخلو انما يقع في مقام الوطء لا يمكن منه ولا يمكن مع الحرمة ولهذا لا يجب مهر الحرمة ولا العدة ولكل واحد منهما فسخه بغير محضر من صاحبه وقال بعضهم

(قوله وكذا لو كان مهر المثل أقل من المسمى) أى لا يجب المسمى قال الاتفاقى إلا أن مهر المثل إذا كان أنقص من المسمى لا يجب المسمى بل يجب مهر المثل لأن ما هو متقوم في نفسه لا يراعى قدر القيمة في العقد الفاسد فهذا أولى اه (قوله فحينئذ تستوى المدتان) قال الاتفاقى ويثبت نسب المولود في النكاح الفاسد إذا جاءت به على رأسه أشهر لا أن أقل مدة الحمل ستة أشهر ولو جاءت به لأقل من ستة أشهر لا يثبت النسب لأن العلوق كان قبل النكاح اه (قوله قال شمس الدين) هو أحد السروحي اه (قوله ويجب المهر) أى مهر المثل اه (قوله لأنها تنجب باعتبار شبهة) أى وهى قوله تزوجت وتزوجت اه اتفاقى (١٥٣) (قوله وقال زفر من آخر الوطأت)

سأنى هذا الخلاف في العدة عند قوله في المتن وفي النكاح الفاسد اه وكتب ما نصه لأن المؤثر في إيجاب العدة هو الوطء لا العقد فيه اعتبار آخر الوطء ولأن العدة إنما تنجب لشبهة النكاح ورفع ملك الشبهة يحصل بالتفريق لا بالوطء ولهذا لوطئها قبل التفريق مراد لا يجب الحد للشبهة وبعد التفريق لوطئها مرة واحدة يجب الحد ولأن الأصل في وجوب العدة هو العقد الصحيح ففي الصحيح يعتبر ابتداء العدة من وقت الفرقة بالطلاق فكذا في الفاسد يعتبر ابتداءه من وقت الفرقة بالاتفاق اه اتفاقى (قوله ولا يتحقق الطلاق في النكاح انفساد) أى ولا يرتفع إلا بتأقنا اه فتح وكتب ما نصه أى بالتفريق أو بالافتراق

ليس له ذلك بعد الدخول إلا بحضور من صاحبه كفى البيع الفاسد بعد القبض قال رحمه الله (ولم يزد على المسمى) أى إن زاد مهر مثلها على المسمى لا يراعى عليه وقال زفر يجب مهر المثل بالغام بالغ اعتباراً بالبيع الفاسد ولأنها أسقطت حقها في الزيادة لرضاها بعبادتها لا يجب ولأن المنافع ليست بمال وإنما تقوم بالعقد أو شبهة العقد للضرورة وفيما لم يوجد فيه العقد أو شبهة لا تقوم وكذا لو كان مهر المثل أقل من المسمى يجب مهر المثل لعدم صحة التسمية بخلاف البيع لأنه مال متقوم في نفسه فيستقدر بدله بقيمته ولو لم يكن المهر مسمى أو كان مجهولاً يجب بالغام بالغ الاتفاق قال رحمه الله (ويثبت النسب) أى نسب الولد المولود في النكاح الفاسد لأن النسب يحتاط في إثباته لإحياء المولود فيرتب على إثباته من وجه ويعتبر مدة النسب من وقت الدخول عند محمد رحمه الله وعليه الفتوى قاله أبو الليث وعندهما من وقت النكاح وهو بعيد لأن النكاح الفاسد ليس بداع إلى الوطء لحرمته ولهذا لا يثبت به حرمة المصاهرة بمجرد العقد بدون الوطء أو اللبس أو التقبيل وذكر في كتاب الدعوى من الأصل إذا تزوجت الأمة بغير إذن مولاه ودخل بها الزوج وولدت لستة أشهر منذ تزوجها فادعاء المولى والزوج فهو ابن الزوج فقد اعتبره من وقت النكاح لأن وقت الدخول ولم يحكم خلافاً قال الحلواني في هذه المسئلة دليل على أن الفرائض لا يثبت في العقد في النكاح الفاسد خلافاً لما يقوله البعض أنه لا ينعقد إلا بالدخول وذكر شيخ الإسلام أن الفرائض لا ينعقد في النكاح الفاسد إلا بالدخول وتأويل هذه المسئلة أن الدخول كان عقيب النكاح لأمهلة فحينئذ تستوى المدتان قال شمس الأئمة في الغاية قد اعتبروا العدة من وقت التفريق فكان الاحتياط في الله بسن وقت التفريق أيضاً لأن وقت النكاح لأن العدة للنسب وهذا الذي ذكره وهم لا يتحقق له لأنهم إنما اعتبروا من وقت النكاح ليثبت نسبه بمجرد العقد أقامة للتمكن من الوطء بالشبهة مقام الوطء حتى لو جاءت بولد لستة أشهر من وقت العقد ولأقل منهما من وقت الوطء يثبت نسبه كفى الصحيح ولا يفي ذلك اعتبارها من وقت التفريق ألا ترى أنها لو جاءت بولد لا أكثر من سنتين من وقت النكاح ولم يفرقها بل هي معه يثبت نسبه ولو كان الاعتبار لوقت التفريق لا غير لما ثبت وكذا لو فرقها بعد عشر سنين لا يمكن اعتباره من وقت العقد ولو خلا بها ثم جاءت بولد ثبت نسبه ويجب المهر واعدة في رواية عن أبي يوسف وعنه لا يثبت ولا يجب المهر ولا العدة وهو قول زفر ون لم يخل به إلا يلزمه الولد قال رحمه الله (والعدة) أى وتجب العدة بمعنى إذا دخل بها لأن الفاسد ملحق بالصحيح في موضع الاحتياط فحز زاعن اشتباه النسب ويعتبر ابتداءه من وقت التفريق كالطلاق في النكاح الصحيح لأنها تنجب باعتبار شبهة النكاح ورفعها بالتفريق وبمشاركة الزوج وقال زفر رحمه الله من حر وطأت واختاره أبو القاسم الصنفار حتى لو حاضت ثلاث حيض من آخر الوطأت قبل التفريق فقد نفقت ولا يتحقق طلاق في النكاح الفاسد بل هو مترك فيه ولا يتحقق المشاركة إلا بالقول بأن يقول ناركك أو داركها أو خلت سبيلك أو خلتها أو غير المتاركة ليس بشرط صحة المتاركة على الأصح كفى الصحيح وانكاراً لنكاح ن كان محضرتا فهو متاركة والاف قد روى ذلك عن أبي

(٣٠ - زيلعي ثاني) بالمشاركة اه وكتب ما نصه أيضاً حتى لو طلق في نكاح فاسد لا ينقص به عدد الطلاق اه قول الشيخ قوام الدين أنه تعالى رحمه الله عند قول صاحب الهنداية راداً تزوجت بأب غير زائد مولاه فقال المولى طاعتها وفارقها فليس بأجرة اه والطلاق في النكاح الفاسد والموقوف ليس بطلاق بل غومة تركته كاح وفسخه حتى لا ينقص شيء من عدد الطلاق وذلك لأن وقوع الطلاق يختص بنكاح صحيح اه وقد نقلت هذه العبارة أيضاً في سياى (قوله أو خلتها) أى أو تركتها أم مؤثر كها ومضى على ذلك سنون لم يكن لها أن تزوج بآخر قال الشيخ فخر الدين قاضيخان هذا في المدخول بها أما غيره فيتفرق الأبدان بأن لا يعود إليها اه كحل

(قوله في المتن ومهر مثلها يعتبر بقوم أبيها) أي كاخواتها وعملها وبنات عمها والمراد باخواتها أخواتها لآبيها وأمهاتها وأولادها وكذا عملتها
 هن أخوات أبيها لآبيها وأمهاتها ولا يعتبر بأمها وخالها إلا أن تكون من قبيلة أبيها بأن تكون بنات عمه اه (قوله إذا استويا
 سنا وجمال الخ) وفي شرح الجمع وأن لم يوجد كذا في قوم أبيها يعتبر بالموجود منها اه عني وفي التنف تعتبر بالمائلة في خمس عشرة
 خصلة الجلال والحسب والمال والعقل والدين والعلم والادب والتقوى والعفة وكال الخلق وحادثة السن والبكارة وحال الوقت وحال
 الزوج وأن لا يكون لها ولد اه غاية قوله والتقوى ذكر التقوى بعد ذكر الدين يقتضي المغايرة وقد فسر العيني الدين بالتقوى فتأمل
 اه (قوله وعصرا) أي زمانا اه (قوله وعقلا) فلا يعتبر بالجنونة اه ع (قوله ودينا) فلا يعتبر بالفاسقة اه ع (قوله وهن
 أقارب الأب) ليس من كلامه بل تفسير نسائهم من المصنف بناء على أن الظاهر من إضافة النساء إليهما بأنهما باعتبار قرابة الأب لأن الإنسان
 من جنس قوم أبيه اه كالرحمة الله وفي شرح الجمع وإن لم يوجد كذا في قوم أبيها يعتبر بالموجود منها اه عني (قوله ويشترط
 الاستواء في الأوصاف الخ) قال الاتفاق رحمه الله ويعتبر اتحاد البلد والعصر حتى لا يعتبر بمهر المثل بامرأة أخرى من عشيرتها في بلدة
 أخرى لأن المهر يختلف باختلاف البلدان والعصر وهذا لأن مهر المثل تقويم البضع والاعتبار في التقويم للوضع والزمان اللذين يقع
 فيه ما التقويم كافي تقويم السلعة المستهلكة ويعتبر المساواة في البكارة لأن المهر بحسب البكارة والثبوتية في يدوتته وفي المتن يشترط
 أن يكون الخبز بمهر المثل رجلين (١٥٤) أو رجلا و امرأتين ويشترط لفظة الشهادة فإن لم يوجد على ذلك شهود عدول

فالقول قول الزوج مع
 عينه اه مع حذف (قوله
 فاذا أدى الولي من مال
 نفسه الخ) قال الاتفاق
 رحمه الله أما إذا زوج ابنة
 الصغير في حال صحته
 وضمن عنه لزوجه
 المهر يصح إذا قبلت ذلك
 ولم يتعترض صاحب
 الهداية لهذا أيضا فاذا
 أدى الأب بعد ذلك لم
 يرجع على الابن استحسانا
 وفي القياس يرجع لأن
 غير الأب لو ضمن باذن

يوسف قال رحمه الله (ومهر مثلها يعتبر بقوم أبيها إذا استويا سنا وجمالاً وبلداً وعصراً وعقلاً
 وديناً وبكارة) لأن الإنسان من جنس قوم أبيه وقيمة الشيء إنما تعرف بالنظر في قيمة جنسه ولهذا قال ابن
 مسعود رضي الله عنه لهامهر مثل نسائها وهن أقارب الأب ألا ترى أن أولاد الخلفاء يصلحون للإمامة
 وإن كانت أمهاتهم جوارى ويشترط الاستواء في الأوصاف المذكورة لأن المهر يختلف باختلاف هذه
 الأوصاف لا اختلاف الرغبات فيها وكذا يشترط أن يستويا في العلم والادب وكال الخلق وأن لا يكون لها ولد
 وقالوا يعتبر حال الزوج أيضا وقيل لا يعتبر الجاهل في بيت الحسب والشرف وإنما يعتبر ذلك في أوساط الناس
 إذا الرغبة فيهن للجمال بخلاف بيت الشرف قال رحمه الله (فإن لم يوجد في الجانب) أي فإن لم يوجد
 من قبيلته من هي مثل حالها يعتبر بمهر مثلها من الجانب من قبيلة هي مثل قبيلة أبيها وعن أبي حنيفة
 رحمه الله أنه لا يعتبر بالأجنبيات قال رحمه الله (وصح ضمان الولي المهر ونظام زوجها أو وليها) وهذا
 اللفظ يتناول ولي الصغير بأن زوج ابنه الصغير امرأته ثم ضمن عنه مهرها صح ضمانه لأنه سفير ومعه فيه
 وليس بمباشر بخلاف ما إذا اشترى له شيئا ثم ضمن عنه الثمن للبائع حيث لا يجوز له أن أصيل فيه فيلزمه الثمن
 ضمن أو لم يضمن ثم للمرأة أن تطالب الولي بالمهر فاذا أدى الولي من مال نفسه فله أن يرجع في مال الصغير
 إن أشهد أنه يؤديه ليرجع عليه وإن لم يشهد فهو متطوع استحسانا فلا يكون له الرجوع في ماله وإيس لها
 أن تطالب الزوج ما لم يبلغ فاذا بلغ تطالب أبيها ما شئت ويتناول ولي الصغيرة أو الكبيرة بأن زوج ابنته
 الصغيرة أو الكبيرة وهي بكر أو مجنونة رجلا وضمن عنه مهرها صح ضمانه لما ذكرنا ثم هي بالخيار أن

الأب وأدى يرجع في مال الصغير فكذا الأب لأن قيام ولايته عليه في الصغير بمنزلة أمره بعد البلوغ وجه
 الاستحسان أن الأب يتحملون المهور عن أبنائهم عادة ولا يطعمون في الرجوع والثابت بالعرف كالشأن بالنص إلا إذا شرط الرجوع
 في أصل الضمان حينئذ يرجع لأن الصريح يفوق الدلالة أعني دلالة العرف بخلاف الوصي إذا أدى المهر عن الصغير بحكم الضمان
 يرجع لأن التبرع من الوصي لا يوجد عادة هذا إذا أدى الأب بعد الضمان أما إذا مات قبل الأداء فلا مراة ان يسار ان شاءت أخذت المهر
 من الزوج وإن شاءت استوفت ذلك من تركه الأب لأن الكفالة كانت صحيحة فلا تبطل بالموت ثم إذا استوفت من التركة قال في المبسوط
 يرجع سائر الورثة بذلك في نصيب الابن أو عليه ان كان قبض نصيبه وقال زفر لا يرجعون ولم يذكر خلاف أبي يوسف فيه وفي الكافي للحاكم
 الشهيد أيضا والوالد الجلي في فتاواه ذكر خلاف أبي يوسف كالمذهب زفر وكذا أثبت خلاف أبي يوسف في خلاصة الفتاوى منقولاً
 عن المحيط أن الخصاص ذكره كذلك وجهه قوله ان الكفالة لم تنعقد موجبة للضمان فلا تنقلب موجبة ولهذا أدى الأب حال حياته
 وصحته لا يرجع فكذا الرجوع بعد الموت ولتساؤ الرجوع في حال الحياة إنما يثبت لمعنى الصلة وقد تبطل ذلك بالموت قبل التسليم ثم
 التبرع إنما يكون بالأداء لا بمجرد الكفالة فاذا حصل الأداء في مرض الموت أو بعد الموت يقع ذلك تبرعا في حق سائر الورثة فيرجعون
 فإن كان الضمان في مرض الموت فهو باطل لما قلناه والمجنون في ذلك بمنزلة الصبي في جميع ذلك لأنه مولى عليه كالمصغر سوا كان الجنون
 أصليا أو طارئا اه

(قوله ويرجع الولي بعد الاداء على الزوج ان ضمن بأمره) وهذا اذا كان الضمان في صحة الاب فان كان ضمان الاب في مرضه ومات منه فهو باطل ولم يتعرض له صاحب الهداية وذلك لان تصرف المريض فيما يكون فيه نفع لوارثه لا يصح وبه صرح في المبسوط اه اتقاني وذ كر في باب الوليمة من شرح الطحاوي الاب اذا زوج ابنه الصغير امرأته فلهما ان تطالب الاب بالمهر فيؤدى الاب من مال ابنه الصغير وان لم يضمن الاب باللفظ صريحاً بخلاف الوكيل فان المرأة لا تطالب به بالمهر ما لم يضمن اه (قوله حتى ترجع العهدة عليه الخ) أى ويجبر على تسليم المبيع والتمن اه (قوله وعلك) أى الاب اه الك (قوله وهو كونه سقيراً ومعبراً) أى في باب النكاح ولهذا وكيل الزوجة لا يجبر على تسليمها ووكيل الزوج لا يطالب بالمهر اه غاية (قوله فالمطالبة الى ولي الزوج) أى متوجهة الى ولي الزوج اه (قوله مكان زوجها) أى فاذا بلغ الزوج طالبت أيها مشات اه (قوله ولو سلمت نفسها الخ) وفي جوامع التفقه لو قبضت مهرها ثم ردت به بالزينة أو استحق ما اشترت من الزوج بالمهر لا تمتنع نفسها (١٥٥) بلا خلاف وفي الذخيرة في المنتقى لو كان المهر حالاً فحالت

عليه غريماً لها بمهرها فلها أن تمتنع نفسها منه حتى يأخذها غريماً بمنزلة وكيلها (١) ولو أن الزوج أحالها على غريم له (قوله كما تعين حق الزوج في المبدل) يعنى ولا يتعين حقها الا بالتسليم وهذا التعليل لا يصح الا في الصداق الدين أما العين لو تزوجها على عبد بعينه فلا لانها ملكته وتعين حقها فيه حتى ملكته عتقه اه فتح (قوله والخروج من منزله) أى وزيارته أهلها اه هداية (قوله وقال أبو يوسف ومحمد) أى وهو قول أبي حنيفة الاول اه اتقاني (قوله ويترتب عليه) أى

شاعت طالبت زوجها أو وليها ان كانت أهلاً لذلك ويرجع الولي بعد الاداء على الزوج ان ضمن بأمره وهذا بخلاف ما اذا باع من مال الصغير وضمن الثمن عن المشتري حيث لا يجوز لانه أصيل فيه حتى ترجع العهدة عليه والحقوق اليه ويصح ابرأؤه المشتري عن الثمن عند أبي حنيفة ومحمد لكنه يضمنه للولد لتعديده بالأبراء وعلك قبض الثمن بعد بلوغه فلو صح الضمان اصاب ضمان نفسه وفي النكاح تنعكس الاحكام لا تنعكس المعنى وهو كونه سقيراً ومعبراً ولا يقال إن الاب يملك قبض مهر الصغيرة فصاعداً كالبيع لانا نقول انما يملكه بحكم الابوة لا باعتبار أنه عاقد ولهذا لا يملكه بعد بلوغها الا برضاها وقوله وطالب زوجها أو وليها اه اذا كان الضامن وليها بأن زوجها ضمن مهرها وأما اذا كان الضامن ولي الزوج بأن تزوجه امرأته وضمن مهرها فالمطالبة الى ولي الزوج مكان ولها وقد مضى بيانه قال رحمه الله (ولها منعه من الوطء والاخراج للهر وان وطئها) أى لها أن تمتنع نفسها اذا أراد الزوج أن يسافر بها أو يوطأها حتى تأخذ مهرها منه ولو سلمت نفسها ووطئها برضاها لتعين حقها في المبدل كما تعين حق الزوج في المبدل وصار كالبيع وليس للزوج أن يمنعها من السفر والخروج من منزله حتى يوفى مهرها لان حق الحبس لاستيفاء المستحق وليس له حق الاستيفاء قبل الايضاء والخلوة برضاها في هذا كالوطء سوى المصنف رحمه الله بينهما أعتى قبل الدخول وبعده وهذا عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد اذا دخل بها برضاها أو خلجها ليس لها أن تمتنع نفسها ويترتب عليه استحقاق النفقة لهما أن الموقوف عليه قد صار مسلماً اليه بالوطء أو بالخلوة ولهذا يتأكد جميع المهر فلم يبق لها حق الحبس كالبائع اذا سلم المبيع بخلاف ما اذا كانت مكرهة أو صغيرة أو مجنونة وله أن يمنع نفسه ما قابل المبدل لان كل وطء تصرف في البضع المحترم فلا تخلو عن العرض ابانة لظهوره والتأكد بالوطء الواحدة لجهة الما وراه ما فلا يصلح مزاجاً للعلوم ما لم يوحدها فاذا وجد صار معلوماً فحققت المراجعة وصار المهر مقابلاً بالكل كالمدر اذا جنى جناية يدفع المولى قيمته لولى الجناية ثم اذا جنى أخرى يتبع ولى الجناية الثانية ولى الاولى لتحقق المراجعة اعلم أن المهر المذكور هنا ما تعرفه تجيله حتى لا يكون لها أن تحبس نفسها فيما تعرف تأجيله الى الميسرة أو الموت أو الطلاق ولو كان حالاً لان المتعارف كالشرط وذلك يختلف باختلاف البلدان والازمان والاشخاص هذا اذا لم ينص على التججيل أو التأجيل وأما اذا نص على تججيل جميع المهر أو تأجيله فهو على

على هذا الخلاف (استحقاق النفقة) أى تستحقها مدة المنع عنده لانه منع بحق ولا تستحق عندهما لانها ناشئة اه أكل (قوله كالبايع اذا سلم المبيع) أى باختياره اه (قوله بخلاف ما اذا كانت مكرهة) قال في الهداية والخلاف فيما اذا كان الدخول برضاها حتى لو كانت مكرهة أو كانت صبية أو مجنونة لا يسقط حقها في الحبس بالاتفاق اه (قوله لان كل وطء تصرف في البضع المحترم) أى فلا يجوز اخلاؤه عن شئ يقابله فهي بالحبس تمنع ما يقابل المهر وهو الوطء الثاني فلهذا ذلك كما اذا لم يدخل بها اه رازى (قوله فيما تعرف تأجيله) الذى بخط الشارح تأخير (قوله ولو كان حالاً) أى في نفس الامر باطلاق العقد ولو كان معناه ولو كان حالاً بالشرط لنقض قوله بعده وأما اذا نص على تججيل جميع المهر فهو على ما شرط انشطر التججيل مرادف لشرط الحلول حكماً والذى عليه العادة في مكة مصر والشام وما والاها من البلاد هو التأخير الى اختيار المطالبة كذا قرره شيخنا زين الدين قاسم المصري رحمه الله

(١) قوله ولو أن الزوج الخ هكذا في الاصول التى بأيدينا ولعل هنا سقط فقر اه محصيه

(قوله وليس لها أن تجبس نفسها فيما إذا كان كله مؤجلا) أي لاسقاطها حقها بالتأجيل كما في البيع اه هداية قال الاكل وقوله لاسقاطها حقها بالتأجيل يشير إلى أنها ليس لها المنع لأجل حلول الأجل ولا بعدد وهو ظاهر الرواية أما قبل الحلول فظاهر وأما بعده فلا ن هذا العقد ما أوجب حق الحبس فلا يثبت بعده اه (قوله لها أن تمنع نفسها) أي سواء كانت المدة قصيرة أو طويلة اه اتفاق (قوله واختار بعضهم) هو الواو إلى (قوله ينقلها حيث شاء) أي وهو ظاهر الرواية اه غاية وكتب مانصة وهو قول الأئمة الثلاثة اه غاية (قوله أسكنوهن من حيث سكنتم) قال الاتفاق ومن في الآية التبعية أي أسكنوهن بعض مكان سكاكم كذا في الكشف (من وجدكم) أي بقدر سكنكم والوجد المقدرة والغنى (ولا تضاروهن) أي لا تستعملوا معهن الضرر اه (قوله واختار أبو الليث) قال الاستاذان ظهير الدين الأخذ بقول الله تعالى أولى من الأخذ بقوله أي أبي الليث اه خلاصة ورد بأن الفقيه هو الذي أخذ بقول الله تعالى لان قوله تعالى من حيث سكنتم مخصوص بدليل مستقل مقارنة وهو قوله تعالى ولا تضاروهن وفي قرى المصر القرية لا تحقق الغربية (سئل) أبو القاسم (١٥٦) الصنفار عن يخرجهما من المدينة إلى قرية ومن القرية إلى المدينة فقال ذلك

نبوة وليس بسفر وانما جها من بلد إلى بلد سفر وليس بتبوة اه قال في الهداية وليس للزوج أن يمنعها من السفر والخروج من منزله وزيارة أهلها حتى يوفيه المهر كله أي المجل قال الكمال وقوله أي المجل يتناول المجل عرفا وشرطا فإذا كان قد شرط تعجيل كله فلها الامتناع حتى تستوفيه كله أو بعضه فبعضه وإن لم يشترط تعجيل شيء بل سكتوا عن تعجيله وتأجيله فإن كان عرف في تعجيل بعضه وتأخير باقيه إلى الموت أو المسرة أو الطلاق فليس لها أن تجبس الا إلى تسليم ذلك القدر قال في فتاوى قاضيان فان لم يبينوا

ما شرط حتى كان لها أن تجبس نفسها إلى أن تستوفي كله فيما إذا شرط تعجيل كله وليس لها أن تجبس نفسها فيما إذا كان كله مؤجلا لان التصريح أقوى من الدلالة فكان أولى وشدد أبو يوسف آخر افيماروى عنه المعنى فقال لها أن تمنع نفسها إذا كان كله مؤجلا استحسننا لان الاستمتاع في مقابلة تسليم المهر فإذا طلب تأجيل المهر كله فقد رضى باسقاط حقه في الاستمتاع واختار بعضهم الفتوى بهذا القول لجران العادة بتأخير الدخول عند تأخير جميع المهر وإذا أوفاهما مهر عا أو كان كله مؤجلا ينقلها حيث شاء لقوله تعالى أسكنوهن من حيث سكنتم وكذلك إذا دخل بهما برضاها عند السقوط حق الحبس وعند أبي حنيفة ليس له ذلك لبقائه وكان أبو القاسم الصنفار يفتي بقول أبي حنيفة في المنع من السفر ويقولهما في عدم المنع من الوطء وقيل لا يخرجها إلى بلد غير بلدها الا رضاهما لان الغربية تؤذى إذا لم يكن لها فيها عشرة واختاره أبو الليث وقال صاحب ملتقى البحار وأفتى أنا بأنه يمكن من نقلها إذا أوفاهما المجل والمؤجل وكان مأمونا ولا يمكن منه إذا أوفاهما المجل دون المؤجل لانها لا ترضى بالتأجيل إذا أخرجها إلى بلادا الغربية لعلمها أن الغربية تؤذى قال رحمه الله (وان اختلفا في قدر المهر حكم مهر المثل والمتعة لوطقتها قبل الوطء) ومعناه أن مهر المثل يجعل حكما بينهم ما في شهادته مهر المثل فالقول قوله مع عينة فان كان يشهد له بأن كان مثل ما يدعيه وأقل يحلف فان حلف لزمه ما أقر به تسمية وان نكل لزمه ما ادعت المرأة على انه مسمى لا قراره أو بذله بالكل وان كان يشهد له بأن كان مهر مثلها مثل ما تدعيه أو أكثر تحلف فان نكلت فلها ما أقر به الزوج تسمية لا قرارها وان حلفت فلها جميع ما ادعت بقدر ما أقر به الزوج على انه مسمى لا اتفاقهما عليه والزائد بحكم أنه مهر المثل لا بالبين ثم يخير فيه الزوج بين الدراهم والدنانير لان بينهما الدفع الخط الذي يدعيه الزوج ثم الوجوب بحكم أنه مهر المثل وأيهما أقام البينة يقبل في الوجهين لانه قد ورد عواها ويجب ما يدعيه تسمية لنبوته بالبينة وان أقام البينة فيبينة من لم يشهد له الظاهر أو في لانها تثبت الخط أو الزيادة ويجب على أنه مسمى لان البينة كاسمها مينة وان لم يشهد مهر المثل لواحد منهما بأن كان أكثرهما ادعاء الزوج وأقل مما ادعته المرأة فان لم يكن لهما مينة تحالفان كل لزمه دوى صاحبه لانه اقرار أو بذل

قدر المجل ينظر إلى المرأة وإلى المهراته كم يكون المجل لمثل هذه المرأة من مثل هذا المهر فيتمتع بذلك ولا يتقدر بالربع ولا بالتخمس بل بعين المتعارف فان الثابت عرفا كالسبب شرطا بخلاف ما إذا شرط تعجيل الكل إذا عيرة بالعرف إذا جاء الصريح بخلافه ومثله هذا في غير نسخة من كتب الفقه فواقع في غاية البيان من اطلاق قوله فان كان يعني المهر بشرط التعجيل أو مسكوبا عنه يجب حالها لها أن تمنع نفسها حتى يعطيها ليس واقع بل المعتبر في المسكوت بالعرف هذا ولا بد أن يسافر بالكر قبل ايفائه في الفتاوى رجل زوج بنته البكر البالغة ثم أراء أن يتحول إلى بلد آخر بيعها فله أن يحملها معه وان كره الزوج فان أعطاه المهر كان له أن يجبسها اه (قوله في المتن وان اختلفا في قدر المهر حكم) أي حكم مهر المثل أي سواء كان الاختلاف في حال قيام النكاح أو بعد الفارقة بعد الدخول أي والخلاف الصحيحة اه غاية (قوله ومعناه ان مهر المثل يجعل حكما) أي عند أبي حنيفة ومحمد كما سيأتي اه (قوله فان حلف لزمه ما أقر به تسمية) أعني بذلك أنه يتحكم عليه دفع الدراهم ولا يتخير بينها وبين دفع الدنانير كما هو الحكم في مهر المثل اه عا (قوله ثم الوجوب) أي وجوب الزائد اه (قوله فان لم يكن لهما مينة تحالفا) الزوج لنفي الزيادة والمرأة لنفي الخط ولانها في الخلف بأيهما شاء والمستحب الفرقة اه سروجي رحمه الله

(قوله قد رما يقربه الزوج) أي في صورة التحالف اه (قوله بحكم الاتفاق) أي وفي البينة (١٥٧) بخلافه اه غايه (قوله وقال الكرخي

يتحالفان في الفصول) أي
الثلاثة على قول أبي حنيفة
ومحمد وهي أن يكون مهر
المثل شاهد الها أو شاهداه
أو بينهما اه (قوله
واختاره صاحب الميسوط)
أي والمحيط اه غايه (قوله
فان ما يدعيه كل واحد
منهما الخ) قال السروجي
والجواب عن قول الكرخي
أنه يبقى نكاحا بلا تسمية
بالتحالف فيكون موجب
مهر المثل أنه لا يستقيم لانه
لو كان كذلك لخبر الزوج
بين دفع الدراهم والدنانير كما
هو الحال بحكم في مهر المثل وقد
ذكرنا أنه يجب عليه دراهم
من غير تخيير ويحبر عليها
اه (قوله قال قاضي خزان
وهو الاصح) أي تفسير
المستكر بهذا اه (قوله
وأقام البينة) أي ودخل
بها اه (قوله ولم يجعل
المائة مستكرا في حقها)
أي مع ان مهر مثلها ألف
اه (قوله وكالاجارة) أي
فانه لا يحكم فيها أجرة المثل
اه غايه (قوله فتحكم قيمه
الصبيغ الخ) وان لم يشهد
الصبيغ لواحد منهما تحالفا
ويبدأ بين صاحب الثوب
فاذا حلف بغيرم صاحب
الثوب ما زاد الصبيغ في ثوبه
اه غايه (قوله بخلاف
سائر الاجارات) الذي في
نقط الشارح الاجارة اه
(قوله بان نقاء أحدهما

وان حلفا يجب مهر المثل بقدر ما أقربه الزوج يجب على أنه مسمى لاتفاقهما عليه والزائد بحكم مهر المثل
حتى يتخير فيه الزوج بين دفع الدراهم والدنانير ولو أقام أحدهما البينة أيهما كان تدت ما يدعيه على أنه
مسمى لانه أثبتته بالبينة وان أقام البينة تها تراتي الصحيح لاستوائهما في الدعوى والاثبات ثم يجب مهر
المثل كله فيتخير فيه الزوج بين دفع الدراهم والدنانير بخلاف التحالف لان بينة كل واحد منهما تنفي
تسمية صاحبه فلا العقد عن التسمية فيجب مهر المثل ولا كذلك التحالف لان وجوب قدر ما يقربه
الزوج بحكم الاتفاق والزائد بحكم مهر المثل هكذا ذكره الكرماني وذ كر قاضي خزان أنه يجب قدر ما
اتفقا عليه على أنه مسمى والزائد على أنه مهر المثل فيتخير في الزائد كما في التحالف وان طلقها قبل الدخول
بها تحكم متعة مثلها على التفصيل الذي ذكرناه في تحكيم مهر المثل وهذا معنى قوله والمتعة لو طلقها قبل
الوطء أي تحكيم المتعة ان طلقها قبل الدخول ثم ذكرهنا تحكيم المتعة بعد الطلاق قبل الدخول وكذا في
الجامع الكبير وذ كرفي الجامع الصغير أن القول قول الزوج في نصف المهر وكذا في الاصل ووجه
التوفيق أنه وضع المسئلة في الأصل في آلاف والالفين ومتعة مثلها لا تبلغ نصف الف الذي يقربه الزوج
عادة فلا يفيد التحكيم بل الظاهر يشهد له ووضعها في الجامع الكبير في العشرة والمائة ومتعة مثلها تزيد
على نصف العشرة عادة فيفيد التحكيم والمذكور في الجامع الصغير ساكت عن ذكر المقدار فيحمل على
ما هو المذكور في الاصل وكذا المذكور في هذا الكتاب ساكت عن ذكره فيحمل على ما هو المذكور في
الجامع الكبير وهذا تخريج الرازي وقال الكرخي يتحالفان في الفصول كلها ثم يحكم مهر المثل بعد ذلك
على نحو ما ذكرنا من التفاصيل واختاره صاحب الميسوط وغيره من المتأخرين لان ظهور مهر المثل عند
عدم التسمية وذلك بعد التحالف فان ما يدعيه كل واحد منهما من المسمى ينفي بين صاحبه فيبقى العقد
بلا تسمية فينشد بدار الى مهر المثل لخلو العقد عن التسمية وقبل ذلك لم يوجد ما ينفي التسمية فلا يعتبر مهر
المثل وقال قاضي خزان ما قاله الرازي أولى لانا لا نحتاج الى مهر المثل لان فوجبه بل لنصحيح به ما هياه فلا حاجة
الى التحالف مع أن المذكور في شرح الجامع الصغير تخريج الرازي وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله
وقال أبو يوسف القول قول الزوج الا أن يأتي بشئ مستسكر وهو لا يتعارف مهرها لانه مستسكر عرفا
قال قاضي خزان وهو الاصح وقيل ما لا يصلح مهر اشرا وهو أن يكون أقل من عشرة دراهم لانه مستسكر
سرها قال الرازي هذا أشبه بالصواب لانه ذكر في كتاب الرجوع عن الشهادة أنه لو ادعى أنه تزوجها على مائة
وهي تدعى أنه تزوجها على ألف ومهر مثلها ألف وأقام البينة ثم رجع النهم ولم يضمنوا عند أبي يوسف
لانه لو لا الشهادة كان القول قوله ولم يجعل المائة مستكرا في حقها فلم يذلل أن المراد ما ذكرنا لابي يوسف
أن المرأة تدعى زيادة والزوج ينكرها والقول قول المستكر لان الاصل برادة الذمة الا اذا كذبه الظاهر ولأن
تقوم منافع البضع ضروري فحق أمكن ايجاب شئ لا يصار الى مهر المثل فصار كالخلع والعق والصالح عن دم
العمد على مال وكالاجارة ولهما أن القول في الدعاوى قول من يشهد له الظاهر والظاهر يشهد لمن يشهد له مهر
المثل اذ هو الموجب الاصل في باب النكاح فصار كالصباغ مع صاحب الثوب اذا اختلفا في مقدار الاجرة
تحكم قيمة الصبيغ بخلاف سائر الاجارات وهذا لان البضع متقوم بحالة الدخول في الملك لانه ملحق
بالاعيان كالصبيغ في الثوب ولا قيمة للنافع ولا للبضع حالة الخروج وكذا الصالح عن دم العمد والعق ولهذا
لا يجب شئ عند عدم التسمية قال رحمه الله (ولو في أصل المسمى يجب مهر المثل) أي لو كان الاختلاف في
أصل المسمى بان نقاء أحدهما وادعاء الآخر يجب مهر المثل وهذا بالاتفاق أما عندهما فظاهر لان
أحدهما يدعى التسمية والاخر ينكره فالقول قول المستكر وكذا عند أبي يوسف لتعذر القضاء بالمسمى
بخلاف ما تقدم لانه أمكن القضاء بالتفق عليه وهو الاقل ما يمكن مستكرا وقال صاحب الهداية ولو
كان الاختلاف في أصل المسمى يجب مهر المثل بالاجماع لانه هو الاصل عندهما أي عند أبي حنيفة ومحمد
وهذا مشكل لان عند محمد التسمية هي الاصل وانما يصار الى مهر المثل عند تعذر ايجاب المسمى وهو مع

ودعاء الاخر يجب مهر المثل) أي ولو كان بعد الطلاق قبل الدخول يجب المتعة بالاتفاق اه كمال

(قوله فالقول قول ورثة الزوج) أي ولا يحكم مهر المثل قل أو كثر لانهم لم يقروا بشئ لا يقضى لهم عنده بشئ فاذا أقروا بشئ قضى به اه غايه
وكتب مانصه أي لان مهر المثل يسقط اعتباره بعدم موتها عنده وعند أي يوسف القول قول ورثة الزوج فيما أقروا به إلا أن يا قوتبي
قليل وعند محمد القول لورثة المرأة (١٥٨) مهر مثلها والقول لورثة الزوج في الفضل كافي حال الحياة وفي الاختلاف في الاصل

القول قول ورثة الزوج عنده
ولا يلزمه شئ لان المسمى ليس
بمحقق ومهر المثل لا اعتبار به
عنده بعدم موتها وعندهما
يقضى به المثل كافي حال
حياتها وعليه الفتوى اه
رازي رحمه الله (قوله
كالاختلاف في حياتهما)
أي فعند أي يوسف يقضى
بما تدعيه ورثة الزوج
لقيامهم مقام مورثهم
وعند محمد يقضى بمهر المثل
اه غايه (قوله فالقول قول
من ينكره) أي المسمى
والمنكر ورثة الزوج اه
(قوله فهو لورثتها) أي من
تركة الزوج اه غايه (قوله
وقال لورثتها الخ) والقضوي
على قولهما اه فاضحان
(قوله فلا يثبت) أي البقاء
الا بالبنية أو اقرار ورثته
كذا عمل في البدائع اه
غايه قال في البدائع وقوله
في المسئلة مشكل اه غايه
(قوله والمتوسط يسقط
بموتها) أي عند أي حنيفة
كما تقدم (قوله في المتن فقالت
هو هدية) أي المبعوث
اه (قوله فالقول له) أي
مع عينه اه رازي (قوله
الا في الطعام المهيأ) أي
المتعد للكل مما يتسارع
اليه الفساد اه اتفاق
(قوله واللحم المطبوخ) أي

أي يوسف فيه واتخاذ قول أي حنيفة وحده ذكره في الجامع الكبير وغيره وكذا ذكره في الهداية قيل
هذا قوما اذا تزوجها على هذا العبد أو على هذا العبد وأحدهما أرفع من الآخر الخ ولو كان الاختلاف
بعد موت أحدهما فالجواب فيه كالجواب في حياتهما بالاتفاق لان اعتبار مهر المثل لا يسقط بموت
أحدهما وكذا لو طلقها بعد الدخول قال رحمه الله (وان ما ناولوني القدر فالقول لورثته) أي ان مات
الزوجان ووقع الاختلاف بين الورثة في مقدار المسمى فالقول قول ورثة الزوج ولا يستثنى المستنكر
وهذا عند أي حنيفة وقال الاختلاف بعدم موتها كالاختلاف في حياتهما وأصل الخلاف أنه لا حكم
لمهر المثل بعدم موتها عنده وعندهما له حكم على ما يأتي من قريب ان شاء الله تعالى ولو وقع الاختلاف
بعدموتها في أصل التسمية فالقول قول من ينكره عنده ولا شئ للمرأة وان ما ناول قد كان سمي لها مهر فهو
لورثتها بالاتفاق وان لم يكن سمي لها شئ فلا شئ لها عنده أي حنيفة وقال لورثتها يقضى بمهر المثل اذا
كان النكاح ظاهرا الا اذا قامت البينة على ايفاء المهر أو على اقرارها به أو اقرار ورثتها به لانه كان دينيا في
ذمته فلا يسقط بالموت كالمسمى ولا في حنيفة أن موتها يدل على اقرارها ما ظاهرا فمهر من يقدر
القاضي مهر المثل وهذا لان مهر المثل يقدر بحالها وبما حال نساء عشرينها وموتها يدل على موت نساء
عشرينها وموت نساء زمانها فلا يمكن تقدير مهرها لانه لو سمع الدعوى في ذلك لسمع من وارث وارث
من مات في العصر الاول ان كان نكاحهما ظاهرا مشهورا في زماننا وبهذا احتج أبو حنيفة رأيت لو ادعت
ورثة أم كلثوم بنت علي رضي الله عنهما مهر المثل على ورثة عمر رضي الله عنه أكنت أسمع البينة في ذلك
ولان القضاء به يؤدي الى استيفاء مهر المثل حرارا لان النكاح يثبت بالاستتراضة والشهرة فيقضى بمهر
المثل ثم يأتي قوم آخرون فيدعون ذلك فيقضى لهم بمهر المثل ثم وثم فينسلسل الى آخر الدهر وفي فتاوى
فاضلخان ولان العصامة رضي الله عنهم اختلفوا في سقوطه بموت أحدهما فكان اجماعهم على سقوطه
بموتها ولان الظاهر الاستيفاء والبراء في مثل هذه الحالة هو العادة بين الناس فلا يثبت وقيل اذا لم يتقدم
العهد بموت ما يقضى بمهر المثل عنده أيضا وقوله فمهر من يقدر القاضي مهر المثل بشرايه وفي المتوسط
المستحق بالنكاح ثلاثة أشياء المهر المسمى وهو أقواها والنفقة وهي أضعفها ومهر المثل وهو المتوسط
فالاقوى لا يسقط بالموت والاضعف يسقط بموت أحدهما والمتوسط يسقط بموتها لا بموت أحدهما وقال
مشايخنا هذا كله اذا لم تسلم نفسها فان سلمت ثم وقع الاختلاف في حالة الحياة أو بعد الموت فانه لا يحكم
بمهر المثل بل يقال لها لا بد أن تقر بما تجلت والاحكامنا عليك بالمعارف في المجل ثم يعمل في الباقي كما
ذكرنا لا تسلم نفسها الا بعد قبض شئ من المهر عادة قال رحمه الله (ومن بعث الى امرأته شئ فقالت
هو هدية وقال هو من المهر فالقول له في غير المهيأ لا كل) لانه المملكت فكان أعرف بجهة التملك كما اذا
قال أو دعيتك هذا الشئ فقالت بل وهبته لي وكذا الظاهر يشهد له لانه يسعى في اسقاط ما في ذمته الا في
الطعام المهيأ لا كل كالشواء واللحم المطبوخ وانفوا كما التي لا تبقى فان القول قولها فيه استحسانا لغيره بان
العادة باهوائها فكان الظاهر شاهداتها بخلاف ما اذا لم يكن مهيأ لا كل كالعسل والسنن والجوز واللوز
وقيل ما يجب عليه من الخمار والدرع ونحو ذلك ليس له أن يحسبه من المهر لان الظاهر يكذبه
بخلاف ما لا يجب عليه كالثياب والملاحة لانه لا يجب عليه أن يمكنها من الخروج بل له أن يمنعها ثم اذا كان
القول قول الزوج ترد عليه المتاع ان كان قائما وترجع مهرها لانه يبيع بالمهر فلا يتدبره الزوج بخلاف
ما اذا كان من جنس المهر وان كان هالكا لا ترجع ولو قالت هي من المهر وقال هو وديعة فان كان

والدجاج المطبوخ اه والخلوة والخبيصة والخبز واللحم وسائر الاطعمة اه غايه (قوله كالعسل والسنن) أي
والدقيق والسكر والنساء الحية اه فتح (قوله وقيل ما يجب عليه) أي في الزمن الثاني اه (قوله وان كان هالكا لا ترجع) قال الكمال
رحمه الله وان كان هالكا لا ترجع بالمهر بل بما بقي ان كان يبقى بعد قيمته شئ اه

(قوله وكان قائماً) أي وإن كان هالك لا يرجع اه فتح (قوله وفي فتاوى أهل سمرقند الخ) ولو خطب بنت رجل وبعث إليها شيئاً ولم يزوج الاب البنت قالوا ما بعث للمهر وهو قائم أو هالك يسترد (١) وكذا ما بعث هدية وهو قائم فاما الهالك والمستهلك فلا شيء له في ذلك اه استروشي (قوله وبعث اليها هدايا الخ) قال الكمال رحمه الله هذا الذي يجب اعتباره في ديارنا أن جميع ما ذكر من الخنطة واللوز والدقيق والسكر والشاة الحية وباقيها يكون القول فيه قول المرأة لان المتعارف في ذلك كله ارساله هدية فلظاهر مع المرأة لا معه ولا يكون القول له الا في نحو الثياب والنجارية وفيما اذا بعث الاب بعد بعث الزوج تعويضا يثبت له حق الرجوع على الوجه الذي ثبت في فتاوى أهل سمرقند وكذا البنت فيما أذنت في بعثه تعويضا هذا اذا كان بعثهما عقيب (١٥٩) بعث الزوج فان تقدم عليه فالظاهر أنه هدية

لا يوجب الرجوع فيه للزوج الا ان كان قائماً والله سبحانه وتعالى أعلم (قوله اد العادة دفع ذلك اليها بطريق الملك) وهذا القول هو الذي كان يفتى به مشايخنا رحمه الله تعالى للعادة الفاشية في ديارنا بالملك وتجدد الزوجة تصرف في الجهاز تصرف الملاك من استمتاع وبيع وهبة على طول السنين ولا يوجب من أبيها عن ذلك بل ولا يسمع منهم ما شيء من ذكر العارية وقد اتفقت فتاوى وفتاوى قاضي القضاة نور الدين الطبراني متع الله بحياة المسلمين على هذا والله الموفق اه (قوله وذكر مثله السرخسي) أي في شرح السير في باب الوصية بالمال فقال العارية تبرع والهبة تبرع والاولى أدناها (قوله وقال في الواقعات) أي للصدر الشهيد هو المختار للفتوى (قوله في المتن ولونكم ذمي ذمية الخ) لما ذكر مهوور المسلمين شرع في ذكر

من جنس المهر فالقول قولها وإن كان من خلافه فالقول قوله ولو بعث الى امرأته شيئاً وبعث اليه أبوها شيئاً ثم قال هو من المهر فلا يبيها أن يرجع بما بعث ان كان من مال نفسه وكان قائماً وإن كان من مال البنت باذنهم فليس له أن يرجع لانه هبة منها الزوج اه في الذخيرة وفي فتاوى أهل سمرقند رجل تزوج امرأته وبعث اليها هدايا وعوضته المرأة على ذلك عوضاً ثم زفت اليه ثم فارقها وقال انما بعثت اليك عارية وأراد أن يسترد ذلك وأرادت المرأة أن تسترد العوض فالقول له في الحكم لانه أنكر التملك فاذا استرد ذلك منها كان لها أن تسترد ما عوضته وفي الذخيرة جهزته وزوجها ثم زعم أن الذي دفعه اليها ماله وكان على وجه العارية عندها فقالت هو ملكي جهزني به أو قال الزوج ذلك بعد موتها فالقول قولها مادون الاب لان الظاهر شاهد بملك البنت اذا العادة دفع ذلك اليها بطريق الملك وحكى عن علي السغدري أن القول قول الاب لان ذلك يستفاد من جهته وذكر مثله السرخسي وأخذه بعض المشايخ وقال في الواقعات ان كان العرف ظاهر باعتله في الجهاز كما في ديارنا فالقول قول الزوج وإن كان مشتركا فالقول قول الاب ولو أبرأت زوجها من مهرها أو وهبته اياه ثم ماتت بعد مدة فقالت الورثة أبرأته في مرض موتها أو أنه كرر الزوج فالقول له وقيل ينبغي أن يكون القول قول الورثة لان الزوج يدعى سقوط ما كان ثابتاً وهم يشكرون وجه الظاهر أن الورثة لم يكن لهم حق وانما كان لها وهم يدعونه لانفسهم والزوج ينكره فكان القول له قال رحمه الله (ولونكم ذمي ذمية عيبة أو بغير مهر وذات عتبة عندهم فوطئت أو طلقت قبله أو مات عنها فلا مهر لها وكذا الحربيان ثمة) أي في دار الحرب وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله وهو قولهم في الحربيين وأما في الذمية فلهما مهر مثلها ان دخل بها أو مات عنها والمتعة ان طلقها قبل الدخول بها وهو قول الشافعي رحمه الله وقال زفر لهامهر المثل في الحربيين أيضاً لان الخطاب عام والنكاح لم يشترع بغير المال ولهما أن أهل الحرب غير ملتزمين أحكام الاسلام ولا لاية الالتزام منقطعة لتباين الدارين بخلاف أهل الذمة فان أحكام أهل الاسلام جارية عليهم من استحقاق النفقة في النكاح والعدة والتوارث بالنسب وبالنكاح الصحيح وثبت خيار البسوخ وحرمة نكاح المحارم والمطلقة ثلاثاً والزنا والربا وغيرهما من الأحكام وقد تحققت ولاية الالتزام مع تحقق الالتزام ولا يوجب حنيفة رحمه الله أن أهل الذمة لا يلتزمون أحكاماً في الديانات وفيما يعتقدون خلافه من المعاملات ولهذا لا تمنعهم من شرب الخمر وأكل الخنزير وبيعهم ما وولاية الالتزام بالسيف والحاجة وكل ذلك منقطع عنهم باعتبار عقد الذمة فاناً أمرنا أن نتركهم وما يدينون فصاروا كأهل الحرب فلا فائدة للحاجة بعد الامر بالترك ورفع السيف عنهم بخلاف بائع متروك التسمية ونحوه حيث بطلت بالحجة ولان المهر حق الله تعالى والكافر غير مخاطب به بخلاف الأحكام التي ذكر على ما يأتي ان شاء الله تعالى عن قريب وقوله في الكتاب أو بغير

مهوور الكفار اه كمال ولا تعتبر الكفاعة بينهم أيضاً ذكره في جوامع الفقه اه غاية (قوله فلا مهر لها) وكذا اذا أسلم بعد ذلك اه غاية (قوله لان الخطاب عام) أي وهو قوله تعالى أن يتعوا بأموالكم اه (قوله وبالنكاح الصحيح) سيأتي عند قوله ولو كانت محرمة ففرق ما يؤيده اه (قوله لا يلتزمون أحكاماً في الديانات) أي كالصوم والصلاة اه وحرمة الخمر والخنزير اه اتقاني (قوله وفيما يعتقدون خلافه من المعاملات) أي كالنكاح بغير شهود اه اتقاني (قوله ولان المهر) أي ولان تسمية المهر عند العقد حق الله تعالى اه (قوله حق الله) أي بدليل أن المهر لا يسقط بتراضيهما على إسقاطه اه غاية

(١) (قوله وكذا ما بعث هدية الخ) من هنا الى أول باب التعليق انقردت بيدنا نسخة سقيمة كثيرة التعريف كتيبه مصححه

مهر يحتمل نفى المهر ويحتمل السكوت عنه وفي كل منهما يرجع الى اعتقادهم وقيل في الميتة والسكوت روايتان عنه في رواية يجب مهر المثل لانهم لم يرضوا بغيره ولا يصح أن الكل على الخلاف فعنده لا يجب شيء بدون اعتقادهم لانهم المارضية بما ليس بمال ولا قيمة له فقد رضيت بغيره بدل ولانه لو وجب لوجب حقا لله تعالى والكافر غير مخاطب به ولا يجب حقا لها الرضاها بدونه واختلاف العلماء في خطاب الكفار بالشرائع وفي جواز خطابهم بها عقلا وذ ك صاحب كفاية الفحول اختلافهم في جواز عقلا وأما وقوعه ففي مختصر البزدوى أن الكافر أهل لأحكام لا يراد به ما وجبه الله تعالى وليس بأهل لوجوب الشرائع وفي أصول أبي الحسن البستي قال أبو حنيفة وعامة أصحابه أن الخطاب بالحرمان وما يوجب العقوبات يتناول الكفار وخطاب العبادات لا يتناولهم ولا خلاف في تناولهم الأمر بالإيمان وفي أصول السرخسي الكفار مخاطبون بالإيمان والمشروع من العقوبات فيما اعتقدوا حرمة ولهذا أقام عليهم الحدود بطريق الجزاء والزجر عن الأقدام على أسبابها ولا يحدون حد شرب الخمر والسكر لعدم اعتقادهم حرمة وكذا يتناولهم الخطاب بالمعاملات كالبيع لوجوب التزامهم قال ولا خلاف أن الخطاب بالشرائع يتناولهم في حكم المؤاخاة في الآخرة لأن موجب الأمر اعتقاد لزوم المأمور به وهم ينكرون اللزوم وذلك كفر منهم بمنزلة انكار التوحيد لأن صحة التصديق والاقرار بالتوحيد لا يكون مع انكار شيء من الشرائع وفي الميزان قال بعض مشايخ سمرقند لا يتناولهم الخطاب أصلا لافي حق الحرمان ولا في حق العبادات إلا ما قام دليل شرعي عليه نصا وقال بعض أهل التحقيق منهم أنهم مخاطبون بالحرمان والمعاملات دون العبادات وفي المحصول قال الأكثرون منا ومن المعتزلة الأمر بفروع الشرائع لا يتوقف على الإيمان وقال الجمهور من أصحاب أبي حنيفة أنه يتوقف عليه وهو قول أبي حامد الأسفراييني من الشافعية ومال الكرخي والخصاص إلى تناولهم الخطاب بالفروع ولا يمكنهم الاحتجاج بمثل قوله تعالى وويل للمشركين الذين لا يؤتون الزكاة وهم بالآخرة هم كافرون لأن المراد بها الجحود أي يجحدون الزكاة وقد عرف الخجج من الجاسين في موضعه قال رحمه الله (ولو تزوج ذمي ذمية بضمير أو خنزير عين فأسلم أو أسلم أحدهما مالها الخمر والخنزير وفي غير العين لها قيمة الخمر ومهر المثل في الخنزير) معناه أسلم أو أسلم أحدهما ما قبل القبض وهذا عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف مالها مهر المثل في المعين وغير المعين وهو قوله الآخر وقال محمد لها قيمتها في الوجهين وهو قول أبي يوسف الأول لهم ما أن القبض مؤكد للملك في المعين حتى لو طلقها قبل الدخول بها بعد القبض لا يثبت ملك الزوج في النصف إلا بالقضاء أو التراضي على الاسترداد وقبل القبض يثبت له بنفس الطلاق ولهذا لو هلك قبل القبض كان على الزوج وبعبءه عليها فكان القبض شبهة بالعقد فيمتنع بالاسلام لحاقا للشبهة بالحقيقة في موضع الاحتياط فصار كالبيع وفي غير المعين موجب للملك إذا لم يملك قبله فكان القبض ابتداء تملك للمعين فيمتنع بالاسلام كالعقد فإذا امتنع تسليم المعين فأبو يوسف يقول يجب مهر المثل كما لو أنشأ العقد بعد الاسلام ومحمد رحمه الله يقول صححت التسمية لكون المسمى ما لا عندهم إلا أنه امتنع التسليم بالاسلام فتجب قيمته كما إذا هلك المسمى قبل القبض ولا يبي حنيفة رحمه الله أن الملك في الصداق المعين يتم بنفس العقد ولهذا تملك التصرف فيه من البيع والهبة وبالقبض ينتقل من ضمان الزوج إلى ضمانها وذلك لا يمتنع بالاسلام كما استرداد الخمر المغصوب بخلاف المشتري لأن ملك التصرف فيه قد ثبت بالقبض فصار كالعقد وفي غير المعين القبض يوجب ملك العين فيمتنع بالاسلام فيتعذر قبضه فإذا تعذر القبض لا تجب القيمة في الخنزير لانه من ذوات القيم فيكون أخذ قيمته كأخذ عينه ولهذا الوأى بقيمة الخنزير تجبر على الأخذ ولا كذلك الخمر وقال في الغاية يرد على هذا ما لو اشترى ذمي دارا من ذمي بضمير أو خنزير وشفعيها مسلم يأخذها بالشفعة بقيمة الخمر والخنزير فلم يجعل قيمة الخنزير كعينه ولم يجب عنه شيء والجواب أن

أهـ غايته وقيل في الميتة والسكوت روايتان عنه (أى عن أبي حنيفة اهـ قوله وذ ك صاحب كفاية الفحول) أى في علم الأصول اهـ غايته (قوله إلا ما قام دليل شرعي عليه نصا) أى كعقود أهل الذمة من حرمة الربا ووجوب الحدود والقصاص اهـ غايته (قوله ولو تزوج كذا في المتون والذي بخط الشارح تزوج بغيره ولو اهـ قوله وفي غير العين) أى وهو الدين وهو الموصوف في الذمة (قوله كان على الزوج) أى ويجب عليه قيمته اهـ غايته (قوله ولهذا تملك) أى تملك المرأة التصرف في الصداق المعين وهو ايضا ح لتمام الملك بنفس العقد في الصداق المعين (قوله بخلاف المشتري) متصل بقوله ان الملك في الصداق المعين الخ يعنى بخلاف ما إذا باع الخمر وخنزير أو اشترى ثم أسلم قبل القبض فإنه لا يجوز له القبض بل ينفسخ العقد لأن المبيع يستفاد ملك التصرف فيه بعد القبض لا قبله والاسلام مانع منه اهـ كذا (قوله ولهذا الوأى بقيمة الخنزير) أى قبل الاسلام اهـ هداية

(قوله ولو طلقها الخ) يعني على قول أبي حنيفة في العين لها نصف العين وفي غير العين في النحر لها نصف القيمة وفي الخنزير لها المتعة لان مهر المثل لا يتنصف بالطلاق قبل الدخول بل في كل موضع كان الواجب مهر المثل قبل الطلاق فالواجب المتعة بعد الطلاق وعند أبي يوسف لها المتعة على كل حال وعند محمد لها بعد الطلاق نصف القيمة على كل حال اهـ

باب نكاح الرقيق

الرقيق العبد ويقال للعبيد اهـ فتح وانما آخر هذا الباب عن فصل النصراني والنصرانية لما أن الرقيق لا ينفذ نكاحه أصلاً الا اذا أذن له مولاه بخلاف أهل الكتاب فان لهم ولاية النكاح فلما ذكر من لهم ولاية النكاح بأنفسهم وهم المسلمون وأهل الكتاب ألحق بهم من ليس لهم ولاية النكاح بأنفسهم وهم الارقاء وقدم هذا الباب على نكاح أهل الشرك لان الرق يتحقق في المسلم بقاء وان لم يتحقق ابتداء والرقيق المسلم خير من المشرك الحر قاله الاتقاني رحمه الله وقال الكمال لما فرغ من نكاح الاحرار (١٦١) المسلمين شرع في بيان نكاح الارقاء

والاسلام فبهم غالب فلذا قدم باب نكاح المسلمين ثم أولاه نكاح أهل الشرك وأما ما تقدم من فصل النصراني فانما هو في المهر من توابع مهور المسلمين والمهر من توابع النكاح فأردفه تمة له اهـ (قوله في المتن لم يجز نكاح العبد الخ) قال العيني هذه المسئلة مكربة فلذا ذكرها الشيخ فيما مضى في باب الاولياء بعبارة أحسن من هذا حيث قال ونكاح العبد والامة بلا اذن السيد موقوف وههنا قال لم يجز والصواب أن يقال موقوف مثل ما قال هناك أولاً ينفذ اهـ (قوله وقال مالك الخ) قال الكمال وما نسبته الى مالك في الكتاب ليس مذهبه وحاصل تقرير وجهه المذكور ملازمة بين

قيمة الخنزير وانما تكون كعينه أن لو كان بدلاً عن الخنزير كافي مسألة النكاح أما اذا كان بدلاً عن غيره فلا وفي مسألة الشفعة قيمة الخنزير بدل عن الدار المشفوعة وانما يصير اليها التقدير بها لا غير فلا يكون لها حكم عينه ولو طلقها قبل الدخول بها فن أوجب لها مهر المثل أوجب المتعة لانها حكم مهر المثل ومن أوجب القيمة أوجب نصفها والله أعلم

باب نكاح الرقيق

الرق الضعف وضده العتق قال رحمه الله (لم يجز نكاح العبد والامة والمكاتب والمدرور وأم الولد الا باذن السيد) والصواب أن يقال لا ينفذ لانه يجوز لكنه لا ينفذ كعقد الفضي وقال مالك لا ينكح العبد الا باذن سيده فان عقد من غير اذنه صح ثم للسيد أن يطلق عليه ويكون ذلك طلاقاً وكذا لو طلقها العبد قبل اجازة المولى يكون طلاقاً بخلاف الامة فان العقد عليها بغير اذنه باطل ولا يصح باجازه وعنه للسيد فسخره أو تركه كنكاح العبد وهي شاذة ولنا قوله تعالى ضرب الله مثلاً عبداً مملوكاً لا يقدري على شيء والنكاح شيء فلا يقدري عليه وقال عليه الصلاة والسلام أئمة عبد تزوج بغير اذن مولاه فهو عاهر رواه أبو داود والترمذي من حديث جابر وقال حديث حسن والمدرور وأم الولد والمكاتب ما بقي عليه درهم عبد فيتناوله اللفظ ولان في تنفيذ نكاحهم تعيينهم اذا النكاح عيب فيهم فلا يملكونه بغير اذن مولاهم ولا يقال إن اقرار العبد بالحدود والقصاص مقبول مع انه تعيب بل فيه اهـ لانه لا يملكه الا بالاذن لا يدخل العبد تحت ملك المولى فيما يتعلق به خطاب الشرع وهذه الاحكام تجب عقوبة جزاء على ارتكابه المحذور وزجراً للعباد عن الفساد وذلك بالادمية وملازمة ثبت من حيث المالية وما ثبت من التعيب في ضمنه ضروري فلا يبالى به قال رحمه الله (فلونكح عبداً ذنبه) أي باذن المولى (بيع في مهرها) أي في مهر امرأته لان هذا الدين ظهر في حق المولى فأشبهه ديون المأذون له في التجارة فيستحق رقبته دفعا للضرر عنها وهذا لان ذمته ضعيفة فلم يلحق برقبته لتضررت بخلاف ما اذا تزوج بغير اذن مولاه ودخل بها حيث لا يباع به بل يطالب به بعد الحرية لعدم صدور الاذن من المولى كما اذا الرزمة الدين باقراره بخلاف ما اذا الرزمة بالانكاح

(٢١ - زيلعي ثاني) المالكين شرعاً فقد تبين بان من ملك رفع شيء ملك وضعه ومنع ملك رفع الضرر عن النفس ولا يملك اثباته شرعاً على نفسه واذا ملك التطيب ولم يملك كل الدم وادخال المؤذي على البدن والاوجه بيانها بان ملك الطلاق لانه من خواص الادمية فكذا النكاح ويوجب بما سنده كرم قال الكمال ولان في تنفيذ نكاحهما تعيينهما أما في العبد فشغل ماليته بالمهر والنفقة وأما في الامة فلحرمة الاستمتاع بها عليه بالنكاح وهذا تصرف في ماله بالافساد فلا ينفذ لارضاؤه وهذا ايجاب عن التمسك الى مالك من قوله يملك الطلاق فيملك النكاح فالطلاق ازالة عيب عن نفسه بخلاف النكاح اهـ (قوله وهي شاذة) أي الرواية المنقولة عن مالك من أصلها يدل على ذلك ما ذكره الكمال رحمه الله اهـ (قوله فهو عاهر) أي زان اهـ (قوله تعيينهم) أي في البيع اهـ (قوله فيما يتعلق به خطاب الشرع) أي أمر او نهيا كالصلاة والصوم والغسل والزنا والشرب وغيره الا فيما علم اسقاط الشارع اياه عنه كالجمعة والحج اهـ فتح (قوله في ضمنه ضروري) أي ضرورة صيانة الواجب كذا بخط الشارح اهـ (قوله بيع في مهرها) أي ان لم يفده المولى اهـ فتح وكتب ما نصه على قوله في مهرها بخط الشارح بمهره اهـ (قوله بخلاف ما اذا تزوج بغير اذن مولاه ودخل بها) أي ثم فرق المولى بينهما اهـ اتقاني

(قوله وأما إذا تزوج عبده أمته) قال الاتفاق في شرح الطحاوي ولو تزوج أمته من عبده فإنه يجوز أن كان بكر منهم ما ولا يجب المهر لانه واجب له على نفسه ولا يجوز أن يجب له على نفسه وقال بعضهم يجب ثم يسقط ولو أعتقه ما جيعا فالعبد لا خيار له والامة لها الخيار اه قال الكمال وإذا تزوج عبده من أمته لا يجب عليه مهر لها ولا للسيد ومنهم من قال يجب ثم يسقط لان وجوبه لحق الشرع والاولون يقولون لفائدة في هذا الوجوب لانه لو وجب لوجب في ماليته وهي للمولى اه قال ابن أمير طاج رحمه الله وقول الاولين هو الاصح وبه قال مالك والشافعي وأحمد اه (قوله وطلقة هار جعية اجازة الخ) هذه من خواص مسائل الجامع الصغير وصورته ما فيه محمد بن يعقوب عن أبي حنيفة في عبد تزوج امرأة بغير إذن مولاه (١٦٣) فقال له مولاه طلقها لم يكن ذلك اجازة وكذلك لو قال له فارقها ولو قال له طلقها انطليقة ثلاث

الرجعة كان اجازة وانما لم يكن اجازة في الصورة الاولى لان قول المولى طلقها يحتمل الاجازة ويحتمل الرد والطلاق في النكاح الفاسد والموقوف ليس بطلاق بل هو متاركة للنكاح وفسخ له حتى لا ينقص شيء من عدد الطلاق وذلك لان وقوع الطلاق يختص بنكاح صحيح الا أن النكاح وان لم يكن صحيحا يكون شبهة يسقط الحد اذا وطئ قبل الاجازة الا اذا وطئ بعد المتاركة فينبذ يلزمه الحد لان ارتفاع الشبهة اه اتقاني (قوله ولو قال طلقها أو فارقها لا يكون اجازة) أي وكذلك قال طلقها طلاقا تنادى في المحيط اه غايه (قوله وهو) أي الرد أليق بحاله أي من الاجازة اه (قوله وهو أدنى) أي الرد من حيث إن المتاركة ردت والطلاق رفع والرد أسهل من الرفع اه (قوله فكان الحمل عليه أولى) أي لكلا ثبتت الاجازة بالشك اه غايه (قوله ولان فعل

لكونه غير محجور عليه في حق الفعل فيظهر في الحال ثم اذا بيع مرة ولم يف الثمن بالمهر لا يساع ثانيا بل يطالب به بعد لعق لا يبيع بجميع المهر بخلاف النفقة حيث يباع بها مرة بعد أخرى لانها تنجب ساعة فساعة فلم يقع البيع بالجميع ولومات العبد سقط المهر والنفقة لفوات محل الاستيفاء هذا اذا تزوج أجنبية وأما اذا تزوج عبده أمته فاختلف المشايخ فمنهم من قال يجب المهر ثم يسقط لان وجوبه حق الشرع ومنهم من قال لا يجب لاستحالة وجوبه للمولى على عبده ولو تصور وجوبه ساعة لتصويره أو هذا لانه لو وجب لوجب في ماليته وهي للمولى فلا فائدة فيه قال رحمه الله (وسعى المدبر والمكاتب ولم ينع فيه) وكذلك ولد أم الولد ومعتق البعض لعدم قبول النقل من ملك إلى ملك فيسعون وبني من كسبهم المهر كما في دين التجارة قال رحمه الله (وطلقها رجعية اجازة للنكاح الموقوف لا طلقها أو فارقها) يعني اذا تزوج العبد بغير إذن مولاه وقال له المولى طلقها رجعية يكون اجازة للنكاح ولو قال طلقها أو فارقها لا يكون اجازة لان الطلاق الرجعي لا يكون الا في نكاح صحيح فتعين الاجازة وقوله طلقها أو فارقها يحتمل الرد لان رد هذا العقد ومتاركة تسمى طلاقا ومفارقة وهو أليق بحال العبد المتمرد وهو أدنى فكان الحمل عليه أولى وقال ابن أبي ليلى قوله طلقها يكون اجازة أيضا لانه أمر مطلق فينصرف إلى الجائز ولنا ما ذكرنا من الاحتمالات فلا تثبت الاجازة بالشك حتى لو قال أو وقع عليها الطلاق أو طلقها انطليقة تقع عليهم يكون اجازة لان وقوع الطلاق يختص بالنكاح الساقط فيكون اجازة ولو تزوج فضولي رجلا امرأة فمال له الرجل طلقها يكون اجازة لانه يملك التطلق بالاجازة فملك الأمر به بخلاف المولى ولان فعل الفضولي اعانة كالوكيل ولهذا يكون عند الاجازة كالوكالة السابقة فكان حله على الاجازة أليق بخلاف فعل المتمرد لان الضرر في حق الزوج ينحصر على بضع يقابله بخلاف ضرر المولى فان قيل لو أدعت المرأة على رجل نكاحا وانكر ثم طلقها يكون اقرارا منه بالنكاح وكذلك لو قالت امرأة لرجل طلقني يكون اقرارا منها بالنكاح الصحيح النافذ وكذلك الزوج ففضولي أربع في عقدة ثم زوجه ثلاثا في عقدة أخرى فبلغه فطلق إحدى الأربع أو إحدى الثلاث بغير علمها يكون اجازة للنكاح ذلك الفرق في الفرق بينهما وبين مسئلة العبد قلنا أما الاول فالفرق بينهما أن ظاهر حالهما يدل على مباشرة الصحيح النافذ فيحمل عليه بخلاف نكاح المتمرد وأما الثاني فلان كلام الزوج لا يصح الا اذا حمل على وقوع الطلاق فيكون اجازة تصحها الكلام ثم الاصل فيه أن اذن السيد يثبت بالتصريح بقوله أجزت أو رضيت به أو أدنت فيه ويثبت أيضا بالدلالة قولاً أو فعلاً مثل أن يقول عند سماعه هذا حسن أو صواب أو نعم ما صنعت أو بارك الله فيها أو لا بأس بها أو يسوق اليها مهرها أو شيئا منه بخلاف الهدية قال الفقيه أبو القاسم لا يكون شيء من هذه الأقوال اجازة والاول اختياراً رأي الميث وبه كان يفتي الصدر الشهيد الا اذا علم أنه قاله على وجه الاستهزاء والاذن في النكاح لا يكون اجازة فان أجاز العبد ما صنع جازاً استحساناً كالفضولي اذا وكل فأجاز

الفضولي اعانة) أي وليس بتمرد أما العبد فتمرد بالنكاح بدون إذن المولى فالرد أليق بالعبد اه (قوله ولا بأس) أي أو أحسنت ما أو أصبت اه فتح وفي خزائن الاكل لو قال أنا كاره أو لأرضى لا يكون اجازة ويكون رداً ما لو وصل فقال أنا كاره ولكن أجزته أو قال لأرضى ولكن رضيت جازاً استحساناً اه ع (قوله أو شيئاً منه) أي وسكوته لا يكون اجازة اه فتح (قوله بخلاف الهدية) أي فانها لا تكون اجازة اه (قوله قال الفقيه أبو القاسم لا يكون شيء من هذه) يعني قوله هذا حسن وما ذكره من الالفاظ اجازة اه (قوله والاذن في النكاح لا يكون اجازة) أي للنكاح الصادر قبل الاذن اه (قوله فان أجاز العبد الخ) انظر ما ذكره الشارح بعد الورقة الثانية عند قوله ولو نكحت بلا إذن بقوله وكذلك لا يلزم ما اذا تزوج العبد بغير إذن مولاه ثم اذن له أن يتزوج الخ ففيه ايضاح لهذا اه قال الكمال رحمه الله ولو اذن له السيد بعد ما تزوج لا يكون اجازة فان أجاز العبد ما صنع جازاً استحساناً كالفضولي اذا وكل فأجاز ما صنع قبل الوكالة اه

(قوله وكالعبد اذا زوجه فضولي الخ) ولو باع السيد العبد بعد أن باشر بلاذن فلمشتري الاجازة وقال زفر يبطل وكذا الوصيات السيد قورث العبد توقف على اجازة الوارث اما ان كانت أمة فتزوجت بلاذن ثم مات المولى فورثها من يحل له وطؤها بطل اطر بان الحبل النافذ على الموقوف وان ورثها من لا تحل له كان ورثها جاعة وأمرأة وابن المولى وقد كان الاب وطئها وتوقف على اجازة الوارث وعلى هذا قالوا في أمة تزوجت بغير اذن مولاه فوطئها الزوج فباعها المولى للمشتري الاجازة لانه لا يحل له وطؤها لان وطئ الرجل يحترمها فاذا حاضت بطل العقد لحملها للمشتري ولو كان الزوج لم يطأها بطل العقد بمجرد الشراء لطر بان الحبل البات على الموقوف وقال زفر يبطل بالموت وبالبيع وأصله ان الموقوف على اجازة انسان يحتمل الاجازة من غيره وعنده لانه انما كان موقوفا على (١٦٣) الاول فلا يفيد من الثاني قلنا انما توقف على الاول لان الملك له لانه هو

والثاني مثله في ذلك فالحاصل أنه دائر مع الملك فينتقل بانتقاله اه فتح (قوله في المتن والاذن بالنكاح) أي كالم قال لعبد تزوج امرأة اه (قوله حيث ينتهي به عنده الخ) ولو جدد العبد نكاح هذه المرأة على وجه الصحة لا ينفذ عنده اه رازي (قوله فانه يتناول الجائز دون الفاسد) أي اتفاقا اه فتح (قوله بخلافه) أي الاذن في البيع للعبد أو الوكيل اه اتفاقا (قوله يتناول الجائز والناشد) أي اتفاقا اه فتح (قوله يفيد الملك بالقبض) أي ولذا صح اعتاقه وهبته اه (قوله في المتن ولو زوج عبدا مؤنثا) أي مدبونا اه فتح (قوله فيجوز تخصينا) أي وما يقال من أنه ابطال لحق الغرماء في قدر المهر ليس به لان النكاح لا يلاقى حق الغرماء بالابطال مقصودا بل وضع لقصده حل البضع بالملك ثم ثبت المهر حكاه

ما صنعه قبل التوكيل وكالعبد اذا زوجه فضولي فاذن له مولاه في التزوج فأجاز ما صنعه الفضولي قال رحمه الله (والاذن بالنكاح يتناول الفاسد أيضا) وهذا عند أبي حنيفة وقال لا يتناول الا الصحيح ونمرة الخلاف تطهر في حق لزوم المهر فيما اذا تزوج امرأة نكاحا فاسدا ودخل بها حيث يظهر لزوم المهر عنده في الحال فيباع فيه وعندهما لا يطالب الابعد العتق وفي حق انتهاء الاذن بالعقد حيث ينتهي به عنده وعندهما لا ينتهي حتى لو تزوج غيرها نكاحا صحيحا وأعاد عليها العقد صح عندهما وعنده لا يصح اهما أن الما قصود من النكاح في المستقبل الاعفاف والتحصين وذلك بالجائز لا بالفاسد لانه لا يفيد الحل فصار كالتوكيل بالنكاح فانه يتناول الجائز دون الفاسد ولهذا لو حلف لا يتزوج ينصرف الى الجائز بخلاف البيع حيث يتناول الجائز والفاسد لان الفاسد فيه يفيد الملك بالقبض ولا يحنيفة رحمه الله أن الاذن مطلق فيتناول العقد غير مقيد بوصف الصحة أو الفساد فيجوز على إطلاقه فكان كالبيع وبعض المقاصد حاصل بالنكاح الفاسد كنبوت النسب بالوطء وسقوط الحد وجوب المهر والعدة ولان العبد أهل لمباشرة النكاح وانما يشترط فيه رضا المولى ليعتق المهر بما لبيته وفي هذا لافرق بين لصحيح والفاسد فيتناولهما الاذن بخلاف الوكيل فان مطلوب الأمر فيه نبوت الحل له وذكرك في المقيد والمزبدان الوكالة بالشكاح تنتهي بالفاسد فلنا أن نمنع والاول ذكره صاحب المحيط وقال في المستصفي وعلمه الفتوى وأجمعوا على ان الاذن والوكالة لا ينتهيان بالموقوف حتى جاز لهما أن يجددا العقد ثانيا عليها أو على غيرها ومسئلة البين ممنوعة على طريقة اجراء الاذن على إطلاقه وأتم سلم فالإيمان مبنية على العرف والعرف بالصحيح دون الفاسد اذا كانت عينه على أن لا يتزوج في المستقبل وان حلف أنه ما تزوج في الماضي يتناول الصحيح والفاسد جميعا لان المرات في المستقبل الاعفاف وفي الماضي العقد ذكره في المبسوط قال رحمه الله (ولو زوج عبدا مؤنثا امرأة صح وهي اسوة الغرماء في مهرها) وهذا اذا كان النكاح بمهر المثل أو أقل أما صحة النكاح فلانه ينبت على ملك الرقبة فيجوز تخصيناه وأما المهر فلانه لم يمسح بسبب لامر له وهو صحة النكاح اذ هو بلامهر غير مشروع فصار كدين الاستمالة وكالمريض اذا تزوج امرأة فبدر مهر مثلها تكون اسوة الغرماء ولو زوج وجه المولى على أكثر من مهر المثل فالزائد تطالب به بعد استيفاء الغرماء كدين الصحة مع دين المرض قال رحمه الله (ومن زوج أمة لا يجب عليه تبويثها فتقدمه ويطؤها الزوج ان ظفر بها) لان حق المولى أقوى من حق الزوج لانه علة ذاتها ومنافعهها ولا كذلك الزوج ولهذا يدخل فيه ملك المنعة بغيره ولو وجبت التبوة لبطل حقه في الاستخدام وحق الزوج في الوطء لا يبطل الاستخدام لانه يتحقق أحيانا فان قيل التبوة تسليم فتجب عليه فلنا لا بل هو أمر زائد عليه لان التسليم يتحقق بدون التبوة بأن يقال له متى ظفرت بها ووطئتها وكذا اذا شرط التبوة لا تجب عليه لانه لا يقتضيه العقد فلو صح لا يتخلوا ما أن يكون اجارة أو عارية فالاول باطل لعدم التوقيت والثاني ليس بلازم فان بؤأها

بسبب لامر له وهو صحة النكاح لصدوره من الأهل في الحبل ثم يلزمه بطلان حقه في قدره اذا كان قدر مهر مثلها أو أقل فخصوص أمر واقع فهو لازم اللازم باتفاق الحال لافي نفس الأمر فكان ضمينا فلا يعتبر في انبائه ونفيه إلا حال المتضمن له لاحاله وصار كالمريض المدبون اذا تزوج امرأة صح وكانت اسوة غرماء الصحة لما ذكرنا اه كمال (قوله في المتن ومن زوج أمة لا يجب عليه تبويثها) ومعنى التبوة أن يدفعها للزوج ولا يستخدمها فلو كانت تذهب ونجى وتخدم المولى لا يكون تبوة اه فتح وكذا اذا زوج مدبرته وأم ولده اه كمال والنفقة على المولى ما لم يوتئها اه فتح (قوله لانه لا يقتضيه العقد) أي على الأمة غير أن النكاح لا يبطل بالشرط انفساد اه فتح (قوله لا يتخلوا ما أن يكون اجارة) أي لمنافع أعضائها اه (قوله فان بؤأها) أي وهي صالحة للجماع اه غاية

(قوله فله ذلك) أي وكلما بنواها وجبت نفقتها على الزوج وكلما أعادها سقطت اه فتح (قوله جاء من قبله) أي حيث امتنع من إيفاء ما التزمه وهنا التقويت ليس من جهة الزوج بل من جهة من له الحق وهو المولى لشغله أياها بخدمة نفسه فلم يكن لها نفقة كالحبوسة يدين اه (قوله لزوال يد المولى عنها) أي فهي في يد نفسها فلها النفقة إذ لم تجبس نفسها ظلما ولو جاءت الامة بولد فنفتته على مولى أمته لأنه ملكه لا على الاب اه كمال (قوله في المتن وله اجبارهما الخ) قال في شرح الطحاوي للمولى أن يزوج أمته على كرم منها صغيرة كانت أو كبيرة بالاجتماع وأما في العبد إذا كان صغيرا فكذلك وإن كان كبيرا فكذلك عندنا في ظاهر الرواية وروى عن أبي يوسف أنه قال لا يجوز الا برضا العبد وهو قول الشافعي وقال في الأيضاح للمولى أن يجبر عبده على النكاح وروى عن أبي حنيفة أنه لا يجبره وهو قول الشافعي والمراد بالاجبار أنه لو باشر النكاح بغير رضاهما ينقذ اه اتقاني (قوله فكان أجنيا عنه في انكاحه) كترويجه مكانته ومكانته اه فتح (قوله صيانة ملكه) أي عن الوقوع في الزنا (١٦٤) اه غاية قوله عن الوقوع في الزنا أي إذا الزنا سبب الهلاك والنقصان أذا بالجلد ربما

يهلك فملكه بالارضاها ما اهرأزي قال الاتقاني بيانه أن الزنا يوجب الحد وربما يقع الحد مهلكا أو جارا فاني الأول هلاك المال وفي الثاني نقصانه وللمولى اصلاح ملكه عن الهلاك أو النقصان وفي التزويج اصلاح ذلك فملكه بالارضا العبد والامة اه وليس للاب والوصي والشريك والمأذون والمضارب أن يزوجوا العبد لأن تزويجه ينقص المالية ويشغلها بالمهر والنفقة فلا يكون اكتسابا للمال وأما الامة فيصح تزويجها من الاب والوصي والحد والمكاتب والمفاوض والقاضي لأنه اكتساب المال بازاء ما ليس بمال فيكون من باب النفع أما شريك العنان والمضارب والمأذون لا يملكون تزويج الامة عند أي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف يملكون كالمفاوض لهما أن هذا مبادلة المال بمال ليس بمال فلا يدخل تحت الأذن حنف بالتجارة اه اتقاني (قوله ولا يعانده ببيعة الطلاق) ولأن عقد النكاح مما ترغب فيه النفس غالب وتدعو اليه فالظاهر عدم طلب قطعه قاله الكمال (قوله لانهما التحق بالاجانب) أي ولهذا لا يملك المولى استخدامهما اه (قوله توقف على اجازتهما) مادام ما مكاتبين اه (قوله في المتن ويسقط المهر بقتل السيد أمته) في تزويجه مكانته لا يستحق المهر بل المكاتب وفي تزويج أمته هو المستحق لها فلو قبلها قبل الدخول سقط عند أبي حنيفة عن الزوج اه فتح (قوله قبل الرطه) حتى لو كان المولى قبضه برذعه اه فتح قال الاتقاني اعلم أن المولى إذا قتل أمته قبل دخول الزوج فإن كان قبض الصدق برذعه عليه وإن كان لم يقبضه يسقط عنه ذمة الزوج وعندهما لا يسقط شيء منه أما إذا قتلها أجني فلا يسقط بالاتفاق وكذا لا يسقط إذا قتلها المولى بعد دخول الزوج وإذا غيبها المولى يمكن أن لا يقدر عليه الزوج لا يطالبه بالمهر بالاتفاق وإذا ارتدت الامة أو الحرة قبل الدخول يسقط المهر بالاتفاق والحرة إذا قتلت نفسها لا يسقط بالاتفاق أو اتقاني أة لمة قاله لا يسقط / أي وعلمه المهر لانه لا هلاك في هذه فقة وقعت بالموت فلا يسقط شيء من المهر بها اه رازي

معه منزلا فلها النفقة والسكنى لأن النفقة تنابل الاحتباس ولو بدله أن يستخدمها بعد التبنوة فله ذلك لأن حقه لا يسقط بها كالا يسقط بالنكاح فان قيل ينبغي أن يجب لها النفقة وإن لم يمتثلها بيت الزوج لأن جسمها بحق كجسم الاستيفاء المهر قلنا نفقات التسليم إلى أن يوفى بها المهر جاء من قبله بخلاف ما نحن فيه ولو طلقها ما تابعت التبنوة تجب لها النفقة والسكنى وقبلها أو بعد الاسترداد لا تجب والمكاتب في هذا كالحرة لزوال يد المولى عنها قال رحمه الله (وله اجبارهما على النكاح) أي للمولى اجبار العبد والامة على النكاح ومعنى الاجبار هنا أن ينقذ عليهما النكاح بغير رضاهما وقال الشافعي لا يجبر في العبد وهو رواية عن أبي حنيفة وأبي يوسف لأنه مبق على أصل الأدمية فيما هو من خواص الأدمية والنكاح منها ولا يدخل في ملكه الامة لأنه وهي لا تعلق لها بالنكاح فكان أجنيا عنه في انكاحه ألا ترى أنه لا يملك الاقرار عليه بالقصاص ولأن يطلق عليه امرأته لما قلنا بخلاف الامة لأن يضعها لملوكه فملك عليه ولأن اجباره عليه لا يفيد لأن الطلاق بيده فيطلقها من ساعته ولما أنه مملوكه رقبته ويد فملك عليه كل تصرف فيه صيانة ملكه كالامة وهذا لأنه أعاس ملك تزويج الامة لكونها مملوكه لرقبة ويد لا لأنه يملك يضعها ولا تأتير ملك البضع فيه ولا لعدمه ألا ترى أنه ليس له أن يزوج امرأته وإن كان يملك بضعها وله أن يزوج ابنته وإن كان لا يملك بضعها فلا تأتير لما ذكره طردا وعكسا وما ذكره في المعنى من أنه مبق على أصل الأدمية لعدم ملكه فأسد لأنه لو كان كذلك لملكه العبد وهذا لأن ما لا يملكه المولى يملكه العبد كالاقرار بالحدود والقصاص وما لا يملكه العبد يملكه المولى كالاققرار عليه بالمال فعلم بهذا أن قياسه على الطلاق والاققرار بالقصاص باطل وقوله يطلقها من ساعته قلنا كلامنا في جواز تزويجه وبقاء ملكه إلى وجود الطلاق ولأن حشمة المولى عنه عن الطلاق ظاهر أو لا يعانده ببيعة الطلاق وهذا بخلاف المكاتب والمكاتب لانهما التحق بالاجانب بعند الكتابة ولهذا يستحقان الأرض على المولى بالجناية عليهما وتستحق المكاتب المهر إذا وطئها المولى فصارا كالحرة لا يجبران على النكاح وإن كانا صغيرين وهذه من أغرب المسائل حيث اعتبر فيها رأي الصغير والصغيرة في تزويجهم ما حتى قالوا وزوجهم المولى بغير إذنهما توقف على اجازتهما فان أدب المال وعقلا لا يعتبر رأيهما مادام صغيرين بل يتفرد به المولى أو الولى قال رحمه الله (ويسقط المهر بقتل السيد أمته قبل الوطء) وهذا عند أبي حنيفة وقال لا يسقط اعتبار ابوعونها

أى حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف يملكون كالمفاوض لهما أن هذا مبادلة المال بمال ليس بمال فلا يدخل تحت الأذن حنف بالتجارة اه اتقاني (قوله ولا يعانده ببيعة الطلاق) ولأن عقد النكاح مما ترغب فيه النفس غالب وتدعو اليه فالظاهر عدم طلب قطعه قاله الكمال (قوله لانهما التحق بالاجانب) أي ولهذا لا يملك المولى استخدامهما اه (قوله توقف على اجازتهما) مادام ما مكاتبين اه (قوله في المتن ويسقط المهر بقتل السيد أمته) في تزويجه مكانته لا يستحق المهر بل المكاتب وفي تزويج أمته هو المستحق لها فلو قبلها قبل الدخول سقط عند أبي حنيفة عن الزوج اه فتح (قوله قبل الرطه) حتى لو كان المولى قبضه برذعه اه فتح قال الاتقاني اعلم أن المولى إذا قتل أمته قبل دخول الزوج فإن كان قبض الصدق برذعه عليه وإن كان لم يقبضه يسقط عنه ذمة الزوج وعندهما لا يسقط شيء منه أما إذا قتلها أجني فلا يسقط بالاتفاق وكذا لا يسقط إذا قتلها المولى بعد دخول الزوج وإذا غيبها المولى يمكن أن لا يقدر عليه الزوج لا يطالبه بالمهر بالاتفاق وإذا ارتدت الامة أو الحرة قبل الدخول يسقط المهر بالاتفاق والحرة إذا قتلت نفسها لا يسقط بالاتفاق أو اتقاني أة لمة قاله لا يسقط / أي وعلمه المهر لانه لا هلاك في هذه فقة وقعت بالموت فلا يسقط شيء من المهر بها اه رازي

(قوله حنف أنفها) قال الاتقاني رحمه الله والحنف الموت وجمعه خوف ليس له فعل متصرف وإنما يضاف الحنف إلى الأنف إذا مات الشخص بلا سبب ويقال مات حنف أنفه لأن الروح تخرج من الأنف اه (قوله وهذا لأن المقتول ميت بأجله) أي لأجل له سوى هذا على مذهب أهل السنة والجماعة اه (قوله ولا يخيصة رحمه الله) أي أن من له البدل منع المبدل قبل التسليم فيجزي بمنع البدل تحقيقاً للمساواة كما إذا تلف المبيع قبل التسليم يسقط جميع الثمن اه (قوله بفعل من له المهر وهو المولى) أي فيجزي بمنع البدل إذا كان من أهل الجازاة اه فتح (قوله والقتل) وإن كان مونا لكنه (جعل اتلافاً) وقوله والقتل هذا جواب عن قولنا الميت مقتول بأجله اه (قوله حتى وجب القصاص والدية والحرم من الأرض (١) وإنما يجب عليه القصاص والقيمة) أي والضمان فيما لو ذبح شاة غيره وإن كان قد أحلها له وقد ثبت أحكامه كذلك في حق المولى حتى لزمته الكفارة في الخطأ اه فتح (قوله حتى لو كانت رهناً) أي عند إنسان فقتلها سيدها الرهن ضمن قيمته اه فتح (قوله ولو كان السيد صبياً الخ) (١٦٥) قال الكمال ولو لم يكن السيد من أهل

الجازاة بان كان صبياً زوج أمته وصيه مثلاً ولو لا يجب أن لا يسقط في قول أبي حنيفة اه (قوله في رواية يسقط كقتلها) أي كما إذا قتلها المولى اه (قوله وهذا لأن فعل العمد مضاف إلى مولاه) قال النجار رحمه الله والوجه ما ذكر في وجه قول من قال من المشايخ في ردتها بالسقوط وهو أن المهر يجب أولاً لها ثم ينتقل إلى المولى وفائدة الآية ما ذكرناه إذا كان عليها دين قضى ولم يعط المولى إلا ما فضل اه فتح (قوله وهو قولهما كالحرّة) أي بل أولى لأن المهر لمولاهما

حنف أنفها وهذا لأن المقتول ميت بأجله والقتل موت ولهذا قال لعبدته ان مت فأنت حر فقتل عتق فصار كما إذا قتلها أجنبي ولا يخيصة رحمه الله أن المعقود عليه فات قبل الدخول بفعل من له المهر وهو المولى فلا يجب عليه كمالها وباعها وذهب بها المسترى من المصراً وأعتقها قبل الدخول فاخترت الفرقه أو غيرها موضع لا يصل إليها الزوج والقتل جعل اتلافاً في حق أحكام الدنيا حتى وجب القصاص والدية والحرم من الأرض وإنما لا يجب عليه القصاص والقيمة للتعذر حتى لو كانت رهناً ضمن قيمتها ولو قتل المولى زوجها لا يسقط بالاجماع لأنه ليس بتفويت للمعقود عليه وإنما هو تصرف في العاقدة فلا يكون تفويتاً ولو كان السيد صغيراً قيل يسقط وقيل لا يسقط ذكره في المستصحب ولو قلنت الأمة نفسها ففيه روايتان في رواية يسقط كقتلها المولى وهذا لأن فعل العبد مضاف إلى مولاه حتى يؤمر بالدفع أو الفداء وفي رواية لا يسقط وهو قولهما كالحرة إذا قتلت نفسها وكذا في ردتها روايتان وكذا في تقبيلها ابن زوجها قال رحمه الله (لا يقتل الحرّة نفسها قبله) أي لا يسقط المهر بقتل الحرّة نفسها قبل الدخول بها وفيه خلاف زفر رحمه الله هو يقول أنها فوت المبدل قبل التسليم فيفوت البدل كقتل المولى أمته وتقبيلها ابن زوجها ولنا أن جنابة المرأة على نفسه غير معتبرة أصلاً ولهذا إذا قتل نفسه يغسل ويصلى عليه ووجه آخر وهو أن قتل الحرّة نفسها الواجب تفويتاً للمهر وإنما يكون تفويتاً بعد موتها وبالموت ينتقل المهر إلى ورثتها فلا يسقط لأنه للورثة لاله بخلاف قتل المولى أمته لأن المهر له فكان مفقوداً حتى نفسه وهو مكن قال اقل عبدى فقتله لا يجب عليه شيء ولو قال اقلني فقتله تجب عليه الدية ولا يصح اذنه في إبطال حق الورثة وهذا بخلاف قتل الوارث الحرّة قبل الدخول حيث لا يسقط المهر لأنه صار محرماً بالقتل فلم يصير مبطلاً حتى نفسه في المهر ووجه آخر أن القتل لا يتم إلا بعد زهوق الروح وعند ذلك ليست باهل للقتل فلا يمكن إضافته إليها مثاله إذا قال لامرأته ان جنت فأنت طالق لا يقع الطلاق إذا جنى لأن عند تحقق الشرط انتفت الأهلية بخلاف ما إذا قال ان دخلت الدار فأنت طالق فدخلتها وهو مجنون حيث تطلق لأن التعليق صحيح لكون الشرط لا ينافي الطلاق ولا يرد على نزع الصغرة الكبيرة حيث لا يسقط من مهرها شيء وإن كانت الفرقه بفعلها وكذا الجنونة إذا قبلت ابن زوجها قبل الدخول لأن فعلهما لا يصلح لاسقاط حقهما كما لو قتلها مورثها فإن قبل ينتقض هذا بردة الصغرة إذا كانت مميزة حيث يسقط بها مهرها قبل الدخول قلنا ردتها محظورة في حقها بدليل حرمانها بها الميراث واستحقاق حبسها

وقيل يسقط لأن المهر يجب أولاً لها ثم ينتقل إلى المولى بعد الفراغ عن حاجتها حتى لو كان عليها دين يصرف إليه اه (قوله لا يسقط المهر بقتل الحرّة نفسها قبل الدخول بها) فلها مهر مثلها استحققه ورثتها اه فتح (قوله كقتل المولى أمته) أي على قول أبي حنيفة اه فتح (قوله ولنا أن جنابة المرأة على نفسه غير معتبرة) أي في أحكام الدنيا وإنما يؤخذ به في الآخرة اه فتح (قوله ولهذا) قال أبو حنيفة ومحمد إذا قتل نفسه يغسل ويصلى عليه أي ولم يعتبر بما غلب على نفسه اه فتح (قوله ولو قال اقلني فقتله الخ) ذكر صاحب المجموع في مسألة ما لو قال له اقلني فقتله ثلاث روايات فلننظر نفسه في باب الإكراه اه (قوله لكون الشرط لا ينافي الطلاق) قال في الطريقة الرضوية أجمعنا أن الأهلية في تعليق الطلاق تعتبر وقت الأيمن لا وقت الشرط حتى لو كان مغميقاً وقت الأيمن مجنوناً وقت الشرط يصح ويقع وعلى عكسه لا تصح الأيمن اه فنية (قوله قلنا ردتها محظورة) أي بخلاف غيرها من الأقسام لأنها لم تحظر عليها اه فتح قول المحشي وإنما يجب عليه القصاص الخ كذا في أصل الحاشية وهو مخالف لعمارة الشرح كما ترى فخر اه محصاه

(قوله في المتن والأذن في العزل لسيد الامة) أي عزل المأمة عن الامة في الجماع اه عيني (قوله وعن أبي يوسف ومحمد أن الأذن اليها) أي لان قضاء الشهوة حقها لاحق مولاهما ولهذا كان لها مطالبة الزوج بالوطء فصارت كالخرة اه اتقاني قال في الهداية وعن أبي يوسف ومحمد أن الأذن اليها لان الوطء حقها حتى يثبت لها ولاية المطالبة وفي العزل تنقيص حقها فيشترط رضاها اه قوله وفي العزل تنقيص حقها قال الاتقاني قوله تنقيص حقها أي في قضاء الشهوة قالوا مطالبة الوطء لها من الزوج قضاء مرة واحدة فأما ديانة ففي كل مرة اه وفي قوله وعن أبي يوسف ومحمد اشارة الى أن ظاهر الرواية قولهما كقول الامام اه كأي (قوله فلا يمتدبر) أي في العزل اه (قوله وهو حق المولى) قال الكمال ولو كان الزوج غنيا قالوا الخصومة للمولى أولها على الخلاف اه (قوله لاحق الامة) الذي يخط الشارح لاحقة اه (قوله بخلاف الخرة) أي فان لها حق في الولد فيشترط رضاها اه اتقاني (قوله وذلك ما لم يتم له مائة وعشرون يوما) قال الكمال وهذا يقتضي أنهم أرادوا بالخلق (١٦٦) نفخ الروح والافه وغلط لان الخلق يتحقق بالمشاهدة قبل هذه المدة اه (قوله

حتى تتوب أو تموت قال رحمه الله) (والأذن في العزل لسيد الامة) وعن أبي يوسف ومحمد أن الأذن اليها لان النكاح شرع صيانة لها عن السفاح وإذا غاب يكون اذا كان كل واحد منهما قاضيا بالشهوة والعزل يخل به فشرط فيه رضاها كما في الخرة بخلاف الامة المملوكة لانها لا مطالبة لها فلا يعتبر رضاها ولا الامة المذكوحة ولا ولاية المطالبة فلا يجوز الا برضاها وله أن الامة لاحق لها في قضاء الشهوة لان النكاح لم يشرع حقها ابتداء وبقاء فانها لا تتمكن من مطالبة سيدها بالتزويج وهو يخبر بالمقصود وهو الولد وهو حق المولى لاحق الامة بخلاف الخرة وله ان كان زوج الامة غنيا لا يكون لها حق الخصومة وانما يكون لمولاهما فيما روى عن أبي خنيفة وأبي يوسف لما ذكرنا وفيه خلاف وفرضه الله ثم العزل ليس بمكروه برضا امرأته الخرة أو برضا مولى امرأته الامة وفي الامة المملوكة بغير رضاها لما روى عن جابر كان عزل على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم والقرآن ينزل متفق عليه وسلم كان عزل على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فبلغه ذلك فلم ينهنا قال جابر لو كان شيئا ينهى عنه لنهانا القرآن متفق عليه وروى مسلم أنه عليه الصلاة والسلام قال لرجل كانت له جارية اعزل عنها ان شئت فانه سيأتها ما قدر لها وعن أبي سعيد الخدري أن رجلا أتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال ان لي جارية وأنا أعزل عنها وأكره أن تحمل ولان اليهود تحدث ان العزل المؤودة الصغرى قال كذبت يهود لو أراد الله أن يخلق ما استطعت أن تصرفه قالوا وكذلك المرأة يسعها أن تعالج لاسقاط الحمل ما لم يستبين شيء من خلقه وذلك ما لم يتم له مائة وعشرون يوما ثم اذا اعزل وظهر بها حمل هل يجوز نفيه قالوا ان لم يعد الى وطئها أو عاد بعد البول جاز له نفيه والا فلا قال رحمه الله (ولو اعتقت أمة أو مكاتبه خیر ولو زوجها حرا) ولا فرق في هذا بين أن يكون النكاح رضاها أو بغير رضاها والشافعي رحمه الله يخالفنا فيما اذا كان زوجها حرا الحديث بريرة من رواية عائشة أن النبي صلى الله عليه وسلم خيرا وكان زوجها عبد ارواه مسلم ولان العبد ليس بكف له اثبت لها الخيار بخلاف الحر ولنا حديث عائشة رضي الله عنها أن زوج بريرة كان حرا حين أعتقت رواه البخاري ومسلم ولان الخيار لازدياد المالك عليها وهذا المعنى لا يختلف بين أن يكون حرا أو عبدا ولانه عليه الصلاة والسلام قال لها ملكك بضعتك فاخترى فجعل علة الخيار ملكها بضعتها فلا نستغل بالتعليل بعد تعليل صاحب

أوعاد) أي وعزل في العود أيضا (قوله بعد البول) وينبغي أن يراد بعد غسل الذكراه من خط الشارح (قوله والا فلا) أي وان عاد وليبيل لا يجوز نفيه اه كذا روى عن علي رضي الله عنه لان بقية المني في ذكره يسقط فيه اولذا قال أبو حنيفة فيما اذا اغتسل من الجنابة قبل البول ثم بال فخرج المني وجب اعادة الغسل وفي فتاوى قاضيان رجل له جارية غير محصنة تخرج وتدخل ويعزل عنها المولى فجاءت بولد أو أكبر ظنه أنه ليس منه كان في سعة من نفيه وان كانت محصنة لا يسعه نفيه لانهر بما يعزل فيقع الماء في الفرج الخارج ثم يدخل فلا يعتمد على العزل اه فتح (قوله في المتن ولو اعتقت أمة الخ) قال الرازي

رحمه الله يعني لو زوج المولى أمة من رجل حرا أو عبدة ثم أعتقها فلهما الخيار فان اختارت نفسها فلا مهر لاحد ان كان العتق الشرع والاختيار قبل الدخول لان الفرقة جاءت من قبلها وان اختارت الزوج فالمرء لسيدها اه (قوله في المتن خيرت) وخيارها بعبارة تنصر على المجلس عندنا وقد تقدم اه (قوله ولا فرق في هذا الخ) أي بان تزوجت باذن مولاهما أو تزوجها برضاها اه (قوله والشافعي يخالفنا فيما اذا كان زوجها حرا) أي فلا خيار لها وهو قول مالك اه فتح (قوله لازدياد المالك) وذلك لان حل الخرة أوسع من حل الامة فانه قبل العتق كان يملك الزوج عليها اطمليقتين وملك مراجعتهم في مرتين وكانت عدتها حميتين فازداد ذلك بالعتق أثبت الشرع لها الخيار برفع أصل العقد لانها لا تتمكن من دفع الضرر ولا برفع العقد ولا نهيها عن الخرج والبروز وذلك ازدياد المالك أيضا اه اتقاني رحمه الله قال الكمال رحمه الله وأصحابنا تارة يعلاونه بزيادة المالك لانها كانت بحيث تخلص بشئتين فازداد المالك عليها وهذا من رد المختلف الى المختلف فان الطلاق عند الشافعي بالرجال لا بالنساء كأما اعتماد على اثبات الأصل المختلف فيه وتارة بعبدة منصوصة وهو ملكها بضعتها اه منح (قوله بجعل علة الخيار ملكها بضعتها) واذا فالواجب أن تكون هي المعتبرة ويكون ماذ كروه من التعليل بزيادة المالك اظها رحمة هذه العلة

المنصومة اه فتح وكتب مانصه ولم يفصل بين ما اذا كان زوجها حراً أو عبداً اه اتقاني (قوله والمكاتبة) أي اذا عتقت بآداء الكتابة كذا بخط شيخنا اه (قوله لا نفاذ للنكاح عليها الا برضاها) قال الاتقاني رحمه الله اعلم أنها اذا عتقت ولها زوج وزوجها منه المولى أو تزوجت بأذن مولاها كان لها الخيار سواء كان زوجها حال الاعتاق حراً أو عبداً ان شاءت أقامت معه وان شاءت اختارت نفسها فقارقتها ولا مهر لها ان لم يدخل بها الزوج لان اختيارها بنفسها أفصح من الاصل فان كان دخل بها فالمهر واجب لسيدها لان الدخول بحكم نكاح صحيح فيقترب به المسمى وان اختارت زوجها فالمهر لسيدها دخل الزوج بها أو لم يدخل لان المهر واجب بمقابله ما ملك الزوج من البضع وقدم ملكه على الولي فيكون بدله للمولى اه وكتب مانصه قال الكمال وخالف زفر في المكاتبة واستدل بان العقد نفذ برضاها فلا خيار لها ولو صح لزمت أن سيد الامة لو زوجها برضاها ومشاورتها في ذلك أن لا خيار لها وليس بصحيح والوجه في استدلاله أن النص لم يتناولها وهو قوله ملكت بضعك فاخترى لان المكاتبة كانت مالكة لبضعها قبل العتق وأجيب بالمنع لان ملكة تابع للملك نفسها ولم تكن مالكة نفسها وانما كانت مالكة لا كسبها وللقائل أن يقول قوله صلى الله عليه وسلم ملكت بضعك ليس معناه الامتناع بضعك اذ لا يمكن ملكها العينة وملكها لا كسبها تابع للملكها المنافع نفسها وأعضائها فيلزم كونها كانت مالكة لبضعها بالمعنى المراد قبل العتق فلم يتناولها النص ويتبرج قول زفر اه (قوله فصارت كالحرّة) أي ولهذا يسلم لها بدل بضعها اه اتقاني (قوله ولنا ما روينا من حديث بريّة) قال الاتقاني وبريّة راءين مهملتين على وزن كريمة وكان اسم زوجها مغنياً وكان عبد الال أبي أحمد كذا قال صاحب السنن وقال أبو جعفر الطحاوي في شرح الآثار كان مغيب عبد الال المغيرة من بني مخزوم اه (١٦٧) وقال الاتقاني قيل هذا في سياق

دليل الشافعي وروى صاحب السنن أيضاً بسنده الى عكرمة عن ابن عباس رضي الله عنهما أن زوج بريّة كان عبداً أسود يسمى مغنياً فخيرها النبي صلى الله عليه وسلم وأمرها أن تدّ اه (قوله وكانت مكاتبة) قال الاتقاني فأقول لا يخول من أحد الأمرين اما أن كانت بريّة مكاتبة قبل الاعتاق أو أمة قنّة فان كانت مكاتبة فثبت الخيار لها

الشروع وحديثنا أولى لكونه مثبتاً للحرية لاتفاقهم على أنه كان قبل عبداً أو نقول ليس فيما روى دلالة على أنه اذا كان حراً لا يكون لها الخيار فلا يمكن الاحتجاج به الا على ثبوت الخيار لها فيما اذا كان زوجها عبداً ونحن نقول بموجبه وبموجب الحديث الآخر بتعليقه عليه الصلاة والسلام جمعاً بين الاحاديث أو نقول بالتوفيق بين الرويتين فنقول كان عبد اقبل أن تعتق بريّة ثم أعنتق وكان حراً حين أعتقت وهو الظاهر ولا فرق في هذا بين القنّة وأم الولد والمدبرة والمكاتبة وزفر رحمه الله يخالفنا في المكاتبة هو يقول لا نفاذ للنكاح عليها الا برضاها فصارت كالحرّة بخلاف الامّة لان رضاها غير معتبر ولنا ما روينا من حديث بريّة وكانت مكاتبة ولا يقال انها لم تكن مكاتبة عند النكاح فلم يكن حجة لاننا نقول الظاهر أنها كانت مكاتبة لان الحال بدل على ما قبله ولان الملك يزاد عليها كالاتمة وهو الموجب للخيار وقول الشافعي ليس بكف وليس بشيء لان الكف انما يعتبر في الاستدعاء دون البقاء فان قيل كيف يقدم حقها على حق الزوج حتى كان لها ابطال حقه دفعا للضرر عنهما بالخاق الضرر عليه قلنا لما كان لها دفع الزيادة ولا يمكن ذلك الا بابطال أصل النكاح كان لها ابطال أصله دفعا للضرر عنهما ولان الزوج قد رضي به حيث تزوجها مع علمه أنها قد تعتق قال رحمه الله (ولو نكحت بلا إذن فعنتت نفذ بلا خيار) أي لو تزوجت

حجة لنا على زفر لان الرأي في معارضة النص فاسد وان كانت أمة قنّة فنقول النص الوارد في بريّة معلول بزيادة الملك وازدياد الملك بعد العتق حاصل في المكاتبة فيكون لها الخيار دفعا للضرر عن نفسها وملك المكاتبة بدل بضعها لا باعتبار عقد النكاح بل باعتبار عقد الكتابة لانها اصارت أختى بأكسبها وبذل البضع من جهة الكسب فلم يدل على سقوط الخيار كما اذا وهب المولى مهر الامّة لها ثم عتقت يكون لها الخيار لان سلامة بدل البضع لم يكن دفعا للنكاح فلم يؤثر في سقوط النكاح اه (قوله ولان الملك يزاد) قال الكمال رحمه الله وأصحابنا تارة يعطلونه بزيادة الملك عليها لانها كانت بحيث تخلص بتنتين فازداد الملك عليها وهذا من رد المخالف الى المختلف فان الطلاق عند الشافعي بالرجال لا بالنساء وكانها اعتماداً على إثبات الاصل المختلف فيه وتارة يعمله منصوصة وهي ملكها بضعها ثم قال الكمال واذا قالوا يجب أن تكون هي المعتبرة ويكون ما ذكره من التعليل بزيادة الملك اظهر حكمة هذه العلة المنصوصة ومقتضاها ثبوت الخيار فيما اذا كان زوجها حراً أو عبداً وفيما اذا كانت مكاتبة عتقت بآداء الكتابة بعد ما زوجها سيدها برضاها أو غيره اه ما قاله الكمال رحمه الله (قوله في المتن ولو نكحت بلا إذن فعنتت نفذ بلا خيار) قال الكمال وعن زفر يبطل النكاح لان توقفه كان على اجازة المولى فلا ينفذ من جهة غيره ولا يمكن ابقائه موقوفاً على اجازته بعد بطلان ولايته واذا بطل تنفيذ وتوقفه لم يطلانه بالضرورة اذ لا واسطة وصار كما اذا اشترت ثم عتقت يبطل ولا يتوقف لما قلنا من عدم امكان القسمين اه قال الاتقاني ولنا أن العقد لم يتوقف على اذن المولى لان النكاح من خصائص الآتمية والرفيق فيه مبق على أصل الحرية فانه قد النكاح لصدر ركنه من أهلها مضافاً الى المحل إلا أن النفاذ توقف على اذن المولى لقيام حقه فبعد العتق سقط حقه فتم نفاذ النكاح بعد الحرية من جهة المولى وهذا لا يمكن لها الخيار

لان خيار العتق انما يكون بازدياد الملك عليها بالعتق ولا يتصور ازدياد الملك هنالان نفاذا للعقد ابتداء بعد العتق ولهذا كان لها المهران لم يدخل بها قبل العتق وهذا بخلاف ما اذا اذن للمولى في النكاح فتزوجت فان ذلك العقد لا ينفذ ما لم يجز لان بالاذن لم يسقط حق المولى ولهذا كان له ان يمنعها من التزوج بعد ما اذن فلا بد من اجازة المولى أو اجازة من قام مقامه أما اذا لم يعتقها المولى لكنه مات فورئها من لا يحل له وطؤها أو باعها منه أو وهبها من لا يحل له وطؤها بان كانت ثبتت بين الحاربه وبين الوارث أو المشتري أو الموهوب له محرمية بالرضاع أو المصاهرة أو كانت ورثتها امرأة أو اشتريته امرأة فعندنا ينفذ النكاح اذا أجاز المالك الثاني وعندنا فربما يبطل لان العقد كان متوقفا على اجازة الأول لتعلق حقه بربقتها والمالك الثاني مثل الأول في هذا الباب فيبقى العقد متوقفا على اجازة الثاني لعدم المنافي بخلاف ما اذا كان المالك الثاني من يحل له وطؤها حيث ينسخ الثاني لوجوب النكاح وهو طريان الحل البات على الحل الموقوف أما العبد اذا تزوج بدون اذن المولى فللمالك الثاني أن يحرمه لانه لا يملك بضعه وعندنا فلا تنفذ اجازة الثاني اه وقال الكمال رحمه الله خيار العتق انما شرع في نكاح نافذ قبل العتق لدفع زيادة الملك فلا يتحقق زيادة الملك لذلك وأورد أنه ينبغي أن يثبت لها الخيار لان بالاستناد يظهر أن النفاذ قبل العتق والجواب (١٦٨) أن الشيء يثبت ثم يستند وحال نبوته كان بعد العتق فانتفى الخيار معه اه (قوله

ثم عتقت نفذ النكاح) أي بغير العتق ولا يفرق بين الأمة والعبد في هذا الحكم وانما فرضها في الأمة ليرتب عليها المسئلة التي تليها تقريرا اه فتح قوله تقريرا أي ويجوز أن يكون تخصيصه بالأمة ليفرض مسئلة الخيار عليها لانها تختص بالأمة دون العبد اه الك (قوله فلانها من أهل العبارة) أي ولذا صح اقرارها بالديون وتطالب بعد العتق وأهلية العبارة من خواص الأتمية وهي مبقاة فيها على أصل الحرية اه (قوله وهكذا نقول في التوكيل) يعني فيما اذا زوج فضولي شخصا وكله توقف

الأمة بغير اذن مولاهما ثم عتقت نفذ النكاح ولا خيار لها أما نفوذ النكاح فلانها من أهل العبارة وامتناعه لخلق المولى وقد زال ولا يلزم على هذا ما لو اشترت شيئا فاعتقها المولى حيث لا ينفذ ذلك الشراء بل يبطل لاننا نقول كان الشراء موجبا لملك المولى فلونفذ عليها لتغير المالك ولا كذلك هنالان الحل بالعقد قد ثبت لها في الحالتين وكذا لا يلزم ما اذا تزوج العبد بغير اذن مولاه ثم اذن له أن يتزوج حيث لا ينفذ العقد بغير اجازته لزوال المانع لاننا نقول ان الاذن فلا يجز عن التصرف ولو جاز النكاح المباشر قبل الاذن لا يقع الاذن فكافيمتنع الجواز وقضية هذا لا يجوز باجازه مستقبلة الا أنا استحسانا وقلنا بالجواز عند الاجازة لقيام الاجازة مقام النكاح كما في نكاح الفضولي وهكذا نقول في التوكيل وكذا لا يلزم المولى الا بعد اذا زوج مع وجود الاقرب ثم انتقلت الولاية اليه حيث لا ينفذ الا باجازه مستأنفة وان زال المانع لان الابعد حين باشر لم يكن وليا ومن لم يكن وليا في شيء لا يالي بعواقبه انكالا على رأى الاقرب فيتوقف على اجازته ليتمكن من الاصلح وكذا أيضا لا يلزم تزويج المولى مكاتبته الصغيرة حتى يوقف على اجازتها ثم اذا أدت المال قبل الاجازة فعتقت لانه ذلك العقد وان زال المانع لاننا نقول لم يكن وليا حال العقد فلا يالي بعواقبه كالمسئلة الاولى وأما عدم الخيار فلان النفوذ بعد العتق فلا يتصور ازدياد الملك عليها ونبوت الخيار باعتبارها قال رحمه الله (فلو وطئ قبله فالمره) أي لو وطئ زوج الأمة قبل العتق فيما اذا تزوجت بغير اذن المولى فالمهر للمولى لانه استوفى منافع مملوكة للمولى فان قيل ينبغي أن يجب مهران أحدهما مهر المثل بالدخول شبهة والثاني مهر العقد وهو المسمى كما لو قال لامرأة ان تزوجت حتى طالق فتزوجها ثم دخل بها يجب مهر المثل بالوطء ونصف المسمى بالطلاق قبل الدخول قلنا القياس كذلك لكنا استحسانا فأوجبنا المسمى لا غير لان الاجازة تستند الى وقت العقد فكان عاملا من الابتداء فلو وجب

على اجازته بعد الوكالة اه (قوله ثم انتقلت الولاية) أي ما بغيبة الاقرب أو بموته اه (قوله لا ينفذ ذلك العبد) أي الا باجازه مهر مستقبلة من السيد مع أنه المزوج اه فتح (قوله ونبوت الخيار باعتبارها) أي كما لو تزوجت نفسها بعد العتق اه (قوله لكنا استحسانا الخ) قال الشيخ قوام الدين رحمه الله تعالى قال أصحابنا رضي الله عنهم كان القياس أن يجب لها مهران اذا وطئها قبل العتق مهر بالدخول في النكاح الموقوف وهو مهر المثل ومهر آخر وهو المسمى لجواز العقد الا أنا استحسانا فأوجبنا مهر واحد وهو المسمى لان نفاذ العقد استند الى أصل العقد فصار كأن نفاذ العقد كان ثابتا وقت العقد فقلنا بصحة التسمية وصحتها تنع مهر المثل فوجب المسمى وهو للمولى لان الاستناد يظهر أثره في القائم لافي الفاتت وفدت فانت منافع البضع وكانت حين فانت مملوكة للمولى فكان بدلها للمولى أيضا قال في شرح الطحاوي اه اذا كانت الأمة كبيرة فاذا كانت صغيرة فأعتقها يبطل النكاح عندنا فزرو عندنا بنية وقف على اجازة المولى ان لم يكن لها عصبه سواء فذا أجاز المولى حازها اذا أدركت بعد ذلك فلها خيار الادراك لان العقد نفذ عليها في حالة الصغر وهي حرة الا اذا كان المهر للعقد أباها أو جديها لم ينفذ لان خيارها اه ما قاله الاتقائي وقوله لان نفاذ العقد استند الى أصل العقد وأول من قول الشارح لان الاجازة تستند الى وقت العقد اذا لا اجازة لها كما لا يخفى والله تعالى أعلم بالصواب (قوله فأوجبنا المسمى) أي بسبب استناد النفاذ لان النافذ ليس الا ذلك

العقد وحين صح العقد لم صحة التسمية ويلزمه بطلان لزوم مهر المثل لانه لا يجب (١٦٩) معه اه فتح (قوله لانه استوفى منافع

مملوكة لها) وكان يتبادران في الوطء قبل العتق مهر المثل للسيد لعدم صحة التسمية فكان دخولا في نكاح موقوف وهو كالفاقد حيث لا يحل الوطء فيه فوجب قيمة البضع المستوفى منافع المملوكة للسيد فلا تحب الزيادة لها على هذا خلافا لما قبل والزيادة لها لان الزيادة انما نسبت باعتبار صحة التسمية وهذا التوجيه على اعتبار عدمها والثابت بهذا الاعتبار ليس الامهر المثل وهو كله للسيد ثم اذا عتقت ووطئها بحب المسمى لها لانه صح بحصة العقد اه فتح (قوله في المتن ومن وطئ أمة ابنه الخ) ذكرها في المحج في فصل الاستيلاء من كتاب العتق اه (قوله وعليه قيمتها لا عقرها) أي وهو مهر مثلها في الجال أي ما يرغب به في مثلها جالا فقط وأما ما قيل ما يستأجر به مثلها الزنا لو جاز فليس معناه بل العادة أن ما يعطى لذلك أقل مما يعطى مهر الان الثاني للبقاء بخلاف الاول والعادة زيادة عليه اه فتح (قوله وكذا اذا كان مجنوننا) يعني لا تصح دعوته اه قال الكمال فان كان الاب واحد من هؤلاء لا تصح دعوته لعدم الولاية اه وكتب مائنه ولو كانا من أهل الذمة الآن ملتما مختلفا جازت الدعوى من الاب اه فتح (قوله ولا يحل له الوطء) أي عند الأئمة الا ما نقل عن

مهر آخر لو جب مهران بعقد واحد والدليل على أن العقد هو العامل أن الحد يسقط به فهذا يكشف لك أنه هو الموجب للمهر لان العامل في سقوط الحد هو العامل في وجوب المهر بوضعه أن الزوج في النكاح الموقوف لو كان عبدا ودخل بها قبل الاجازة يطالب بالمهر بعد الحرية ولو كان الوجوب فيه بالدخول لطول في الحال لكون الدخول من قبيل الافعال كضممان الاتلاف والعبد ليس مجورا عليه في الافعال فيظهر وجوبه في الحال وهو محجور عليه في الاقوال فلا يظهر في الحال لعدم رضا المولى ويظهر بعد العتق لزوال المنافع قال الراعي عفوره به هذه المسئلة مشككة بما ذكرنا في باب المهر في دليل قول أبي حنيفة في حبس المرأة نفسها بعد الدخول برضاها حتى يوفيهام مهرها ان المهر مقابض بالكل أي بجميع وطأت توجد في النكاح حتى لا يتخلوا الوطء من المهر فقصية هذا أن يكون لها شيء من المهر بقبالة ما استوفى بعد العتق ولا يكون الكل للمولى قال رحمه الله (والأفلهما) أي وان لم يطأها الزوج قبل العتق فالمهر للامة لانه استوفى منافع مملوكة لها والمراد بالمهر هو المسمى عند العقد لان نفاذ العقد يستند الى وقت وجود العقد فتصح التسمية على ما قررناه فان قيل ينبغي أن يكون المهر للمولى لانه بالاستنادين أن العقد ورد على ملكه فصار كما اذا تزوجها المولى ثم أعتقها قبل الدخول بها ثم دخل بها الزوج حيث يكون المهر كله للمولى فكذا هذا فلنا حكم الاستناد انما يظهر فيما لم يختلف مستحقه وهنا قد اختلف لان المستحق أو ان العقد هو المولى والمستحق أو ان الثبوت هي الامة فاستحقاق الامة لا يمكن استناده لانه يطل بعدم ملكها وقت العقد وحق المولى معدوم أو ان الثبوت والشئ انما يستند اذا كان ثابتا في الحال بخلاف المستشهد به لان جميع المهر هنا يجب بالعقد وانما الدخول يتأ كذبه الواجب بحالة الثبوت وهي حالة العقد لا حق لها فيه فافترا قال رحمه الله (ومن وطئ أمة ابنه فولدت فادعاه ثبت نسبته وصارت أم ولده وعليه قيمتها لا عقرها وقيمة ولدها) ومعنى هذه المسئلة أن يكون الاب حرا مسلما حتى لو كان عبدا أو مكاتباً أو كافراً لا تصح دعوته لانه لا ولاية له على المسلم وكذا اذا كان مجنوناً ولو أفاق ثم ولدت لاقول من ستة أشهر لا تصح قياساً وتصح استحساناً ويشترط أن تكون الامة في ملك الابن من حين العلوق الى حين الدعوة حتى لو حبست في غير ملكه أو في ملكه وأخرجها الابن عن ملكه ثم استردتها لم تصح دعوته لعدم الولاية وهذا لان الملك انما يثبت بطريق الاستناد الى وقت العلوق فيستدعي قيام ولاية التملك من حين العلوق الى حين التملك ولا يشترط دعوى الشبهة ولا تصديق الابن لان له ولاية تملك مال ابنه ابتداء عند الحاجة الى ابقاء نفسه فكذاله أن يملك عند الحاجة الى ابقاء نسله لكن الحاجة الى ابقاء النفس أشد من الحاجة الى ابقاء النسل ولهذا يملك الطعام بغير شئ والجارية بالقيمة ويحل له تناول الطعام عند الحاجة ولا يحل له الوطء ويجبر على انفاقه عليه ولا يجبر على دفع الجارية إليه لينسري به الاب فلاجل الحاجة جاز له التملك ولقصورها وعدم الضرورة اليها أو جبناء عليه القيمة صيانة لمال الولد مع حصول مقصود الاب اذا ملكه محترم وزواله يبدل كذا لزوال فراغها فيها الحقيقين ثم هذا الملك يثبت قبيل الاستيلاء بشرطه فيتين أنه وطئ ملك نفسه فلا يجب عليه المهر وقال زفر والشافعي يجب لان الوطء وحده غير الملك اذا الملك انما يثبت ضرورة تصحيح الاستيلاء صيانة لانه عن الضياع فيثبت الملك قبيل العلوق فلا ضرورة في نقله الى حال الوطء فكان الابلاج واقعا في غير الملك ولهذا الوطئ حاربه مشتركة بينه وبين ابنه فباعت بولده فادعاه يجب عليه العقر مع أنه عاك البعض فهذا أولى لعدم ملكه البتة وكذا لو وطئها الاب غير معلق يجب عليه العقر لما قلنا لا ترى أن من وطئ جارية ابنه يسقط احصائه وان علق من الوطء ويثبت النسب منه ولنا أن المصحح للاستيلاء حقيقة الملك أو حقه وكلاهما غير ثابت للاب فيها لما ذكرنا من تقدمه ليصح الاستيلاء بدخول الوطء في ملكه فلا يجب عليه العقر وهذا لان الغرض أن لا يصير زانيا ولا يضيع مأوه فلو صار زانيا في ابتداء الابلاج لضاع مأوه لان ماء الزاني هدر والاستيلاء عبارة عن الفعل الذي يحصل به الولد فيتقدم الملك على الوطء ضرورة بخلاف الجارية المشتركة بينهما لان مالها من الملك يكفي لصحة

(٢٢ - زبلي ثاني) مالك بن أنس رضي الله عنه وابن أبي ليلى اه فتح (قوله ثم هذا الملك يثبت الخ) أي لان ثبوت النسب يتوقف

على الملك اه (قوله والمراد بالجد اب) أى ولا تصح دعوة الجد لام اتفاقا اه فتح (قوله وكذلك لو استولد لها نسكاح فاسد) أى أو بوطه
بشبهة خلافا لفرق بينهما اه كاكى (١٧٠) (قوله حقيقة الملك) أى كفى المملوك (قوله أو حقه) أى كفى جارية مكاتبه وفى

المكاتب حقيقة الملك ثابتة اه (قوله وقال زفر بجوز
النكاح الخ) قال فى الفتح
وما عن زفر أنها تكون أم
ولده لانها لما كانت أم ولده
بالفجور فأولى بالحمل بعيد
صدوره عنه فان أمومية الولد
فرع الملك الامة وملكها ينافى
النكاح وانما يصح تقريرا
على عدم صحة النكاح اه
(قوله لانه ملكه أخوه فيعتق
عليه) وفى فوائد الكاكي فيه
اختلاف عند البعض يعتق
قبل الانفصال من الام حتى
اذا مات المولى وهو الابن قبل
الانفصال يرث الولد منه لانه
عتيق وعند البعض يعتق
بالانفصال حتى لا يرث قبل
الانفصال لان الرق مانع من
الارث اه معراج الدراية
قال العلامة قوام الدين
الاتقانى رحمه الله أقول
الوجه هو الاول لان الولد
حدث على ملك الاخ من حين
العلق فكما ملكه عتق عليه
بالقربة للحديث اه (قوله
وأصله) أى أصل هذا
الخلافا اه (قوله فوجب
تقديمه اقتضاء) فيصير قوله
أعتق طلب التملك منه
بالالف وأمره باعتاقه عنه
وقوله أعتقت عليك مندفعنا
للاعتاق الصريح الواقع
جوابا واعلم أنه لو صرح
بالبيع فقال بعتك وأعتقته

لا يصح عن الأمر عن الأمور فيثبت البيع ضمنيا فى هذه المسئلة ولا يثبت صريحا كبيع الاجنه فى الارحام وهذا لان الثابت ثم
مقتضى يعتبر فيه شروط المتضمن لاشروط نفسه وشروط العتق الاهلية بالماء والعتل وعدم الخبر وهو ثابت فى المأه وفاد اصرح به ثبت

نشرط نفسه والبيع لا يتم الا بالقبول ولم يوجد فيعتق عن نفسه اه فتح وكتب مانصه قال الاتقاني وهو جعل غير المنطوق منطوقا
لتصحح المنطوق وهذا اذا لم يصرح بالملتضى أما اذا صرح به المأمور يقع العتق عن المأمور اتفاقا ولهذا قال في التقويم لو قال المأمور
بعتك بألف درهم ثم أعتقت لم يصح جيبا لكلامه بل كان مبتدئا ووقع العتق عن نفسه (١٧١) اه (قوله لم تذ كرا المال) أي بان

قالت أعتقه عني مقتصرة
على ذلك اه (قوله وقال أبو
يوسف هو والاول سواء)
أي عدم ذكر البدل مع ذكر
المبدل سواء يعني يقع العتق
عن الأمر في صورتين اه
اتقاني (قوله كما سقط القبول
في البيع المقدر) أي كقوله
أعتق عبدك عني بألف اه
(قوله فلا يدخل في ضمن
القول) أي ففعل اليد الذي
هو الاخذ لا يتصور أن
يتضمنه فعل اللسان ويكون
موجودا بوجوده بخلاف
القول فإنه يتضمن ضمن قول
آخر ويعتبر مراده معه وهذا
ظاهر وقول أبي اليسر قول
أبي يوسف أنه لا يظهر

اه كمال

باب نكاح الكافر

قال الاتقاني انه أخر نكاح
أهل الشرك عن نكاح الرقيق
لأنهم أدنى منزلة من الرقيق
قال تعالى ولعبد مؤمن خير
من مشرك اه وكتب عليه
أيضا مانصه يتناول الذي
والمشرك والمجوسي ونحوهم
اه ع (قوله أوفي عدة كافر)
أي بموت أو طلاق اه
وكتب مانصه لأنه لو كان في
عدة مسلم كان النكاح فاسدا
بالاجماع كذا قيل وفيه نظر
لأن كلامنا في أهل الشرك
ولا يجوز لاسلم نكاح المشرك

ثم جدد البيع بخمسة مائة ينقد الثاني وينسخ الاول ولا يقال ان البيع ينقد بالايجاب لاننا نقول نعم
اذا كان مقصودا أو ما اذا دخل في ضمن شيء آخر فلا ولا يقال ان الملك للامير محتطف غير مستقر ومثله
لا يوجب فسخ النكاح كالأوكيل اذا اشترى زوجته للوكيل لاننا نقول الملك لما ثبت ثبت بعوجه وانفساخ
النكاح لازم للملك فلا يفارقه ألا ترى أن من قال لامرأة انك لا تملكين فأنك حرّة فاشترها عتقت
وفسد النكاح وكذا لو قال اصغير هذا ابني فجاءت أمه بعد موته فطلبت ارثه تراث وان كان الاقرار
بالنكاح ضرورة ثبوت النسب ولا نسلم أن المشتري يدخل في ملك الوكيل بل يقع الملك ابتداء للوكيل في
الصحيح كالعبد يهب يقع الملك لمولاه ابتداء ولئن وقع الملك للوكيل كما قاله البعض فهو متعلق به حق الموكل
حالة تبوته ومثله لا يوجب فسخ النكاح بخلاف ما نحن فيه فان العبد لم يتعلق به حق الغير ولا يقال ان
الشيء اذا ثبت للضرورة بقدره فوجب ان لا يظهر في حق فسخ النكاح لاننا نقول الشيء اذا ثبت
يثبت بلازمه كما تقدم فان قيل لو قال لعبد كفر عينك بالمال لا يعتق وان كان لا يمكنه التكفير بالمال
الابعد العتق فكذا هنا وجب ان لا ينسخ النكاح قلنا الحرية أصل للتكفير بالمال وأصل الشيء لا يكون
تبع الفرع ولو ثبت اقتضاء لصار تبعه فامتنع لذلك قال رحمه الله (ولو لم تقبل بالف) أي لم تذ كرا المال
والمسئلة بحالها (لا يفسد) النكاح (والولاية) أي للمأمور وهذا عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف
هو والاول سواء فيصح الأمر وتلك المرأة يعتق عنها ولا يؤهلها ويفسد النكاح ويسقط المهر لأنه تقدم
الملك بغير عوض تصحح التصرفه ويسقط القبض كما يسقط القبول في البيع المقدر بل أولى لان القبول
في البيع ركن والقبض في الهبة شرط فلما سقط الركن فأولى أن يسقط الشرط ولهذا قال أعتق عبدك
عني بألف درهم ورطل من خمر أو أكره المأمور على أن يعتق العبد عنه بألف يقع العتق عن الأمر ويبع
المكره فاسد والقبض فيه شرط كالهبة ومع هذا سقط اعتباره فكذا هذا وصار كالأمر بالتكفير عنه
بالاطعام وله ما أن القبض فعل حسي فلا يدخل في ضمن القول وانما يدخل في ضمن الحكمي لا الحسي
وقياسه على القبول باطل لانه انما يسقط تبعه ما يحتمل السقوط والقبض في الهبة لا يحتمل السقوط فلا
يعمل فيه دليل السقوط وهو التبعية والركن في البيع يحتمل السقوط كما في التماطي وسقوط القبض في
البيع الفاسد ممنوع فيلزم كره الكرخي ولئن سلم فالفساد منه معتبر بالصحيح فيسقط القبض فيه بخلاف
الهبة لان القبض منصوص عليه فلا يمكن اسقاطه أصلا وهذا هو الأصل المعول عليه ولا تأثير لكونه
ركنا أو شرطا ألا ترى أن الطهارة ونية الصلاة لا يسقطان وهما شرطان فيها والقيام والقراءة يسقطان بعذر
وهما ركنان والفقر في مسئلة التكفير ينوب عن الأمر في القبض لكون الطعام قابلا للقبض فتمت به
الهبة ثم يصير مؤديا إلى نفسه بحق الكفارة وأما العبد فلا يمكن أن يجعل قابضا نيابة عن الأمر لان
ماله تناف بالاعتاق فلا يقع في يده شيء لينوب عن الأمر ولأنه عند عدم ذكر المال يحتمل أن يقدر هبة
ويحتمل أن يقدر بيعا فاسدا لعدم ذكر الثمن وليس البعض بأولى من البعض فوقع الجهالة في التقدير

باب نكاح الكافر

قال رحمه الله (تزوج كافر بلاشهود أوفي عدة كافر وذافي دينهم جائز ثم أسلم أقرأ عليه) وهذا عند أبي
حنيفة وقال زفر النكاح فاسد في الوجهين إلا أن لا نعرض لهم قبل الاسلام أو المرافعة إلى الحكام
وهما في الاولى مع أبي حنيفة وفي الثانية مع زفر له أن الخطابات عامة إلا أن لا تعرض لهم لزمهم

حتى تكون في عدته ويجوز أن يتصور بان أشركت بعد الطلاق والعيان بالله وهي في عدة المسلم اه أكمل (قوله وذافي دينهم) أي
التزوج بلاشهود أوفي عدة كافر اه ع (قوله وقال زفر النكاح فاسد في الوجهين) أي النكاح بغير شهود وفي عدة كافر اه وبه قال
مالك اه ع (قوله وهما في الاولى) أي وهو النكاح بلاشهود اه (قوله وفي الثانية مع زفر) أي النكاح في عدة الكافر اه

(قوله اعراضا لا تقريرا) أي لا تقرير الهم على صنعهم الفاحش القبيح اه (قوله بخلاف الربا والزنا على ما تقدم) أي في آخر باب المهر عند قوله ولونكح ذي ذمة بعينة أو بغير مهر الخ اه (قوله وجب التفريق) أي لقوله تعالى وأن احكم بينهم بما أنزل الله اه (قوله والنكاح بغير شهود مختلف فيه) أي فإن ما لساكا وابن أبي ليلى يجوزانه اه لا (قوله ولم يلتزموا أحكامنا بجميع الاختلافات) وقد تقدم من مذهبهم ما أن أهل الذمة التزموا أحكامنا فيما رجع إلى المعاملات وهذا تنقيده حيث أفاد أنهم التزموا المجمع عليه في ملتنا مطلقا اه كمال بالمعنى في بعضه (قوله لانه لا يعتقده) ولا يمكن أن تجب للولدان في الزنا لا تجب مع وجوده فإذا لم تجب العدة صح النكاح اه رازي وكتب على قوله لانه لا يعتقده ما نصه أي الكافر لا يعتقده العدة وتذكر الضمير على تأويل الاعتداد اه (قوله بخلاف ما إذا كانت) أي الكتابية اه (قوله تحت مسلم) (١٧٣) طلقها فإنه تجب العدة حقه لانه لا يعتقده فلا يصح نكاح هذه الكتابية فيها اه

كمال (قوله حتى لا تثبت له الرجعة) أي للزوج بمجرد طلاقها لانه انما علم كها في العدة اه (قوله الا اذا جاءت به) أي بعد الطلاق اه (قوله كالاستبراء) أي فيما بين المسلمين اه لا وكتب على قوله كالاستبراء ما نصه يجوز تزويج الأمة في حال قيام وجوبه على السيد اه فتح (قوله حالة البقاء) أي حالة بقاء النكاح اه (قوله تجب عليها العدة) أي مع بقاء النكاح اه رازي (قوله لو كانت منكوحة الكافر) أي المجوسى اه (قوله فأسلم أحدهما أو كلاهما ففرق بينهما) أي اجاعا اه فتح وكتب على قوله بينهما ما نصه أي وهذا بالاتفاق لكن عندهما باعتبار أن نكاح المحارم حكمه البطلان فيما بينهم لكونه مجمعا عليه كافي المعنونة وأما عنده فله حكم الصحة في الصحيح إلا أن المحرمية

اعراضا لا تقريرا كما لا تعرض لهم في عبادة الاوثان بخلاف الربا والزنا على ما تقدم فإذا تراءفوا أو أسلموا والحرمة قائمة وجب التفريق ولهما أن النكاح في العدة لا يجوز اجاعا وقد التزموا أحكامنا فلتزمهم والنكاح بغير شهود مختلف فيه ولم يلتزموا أحكامنا بجميع الاختلافات ولا يحنيفة رجه الله أن العدة لا يمكن إثباتها حقا للشرع لكونهم غير مخاطبين به ولا حقا للزوج لانه لا يعتقده بخلاف ما إذا كانت تحت مسلم والخلاف في صحة نكاحهم في العدة بناء على أن العدة تجب عندهما وعند لا تجب حتى لا تثبت له الرجعة ولا يثبت نسب ولدها الا اذا جاءت به لاقل من ستة أشهر وقيل تجب عندها لكنها لا تمنع من صحة النكاح لضعفها كالاستبراء فإذا صح النكاح فحالة الاسلام والمرافعة حالة البقاء والشهادة ليست شرطا فيها وكذا وجوب العدة في حالة البقاء لا ينافي النكاح ألا ترى أن المنكوحة اذا وطئت بشبهة بان تزوجها رجل ودخل بها تجب عليها العدة وتحرم على الاول على ما هو المختار واختار خواهر زاده أن العدة لا تجب ولا يحرم وطؤها على الاول وقيل اذا كان الثاني عالما فكما اختاره خواهر زاده وان لم يعلم فكالاول وذكر صاحب النهاية معزيا إلى المبسوط أن الاختلاف بينهم فيما اذا كانت المرافعة أو الاسلام والعدة غير منقضية وأما اذا كانت المرافعة أو الاسلام بعد انقضاء العدة لا يفرق بالاجاع قال رحمه الله (ولو كانت محرمة ففرق بينهما) أي لو كانت منكوحة الكافر محرما له أي للزوج بأن كانت أمه أو أخته فأسلم أحدهما أو كلاهما ففرق بينهما لعدم المحلية فيستوى فيه الابتداء والبقاء بخلاف ما تقدم ثم هل لهذه الانكحة حكم الصحة فعند أبي حنيفة هي صحيحة بينهم حتى يترتب عليها وجوب النفقة ولا يسقط احصائها بالدخول بها بعد العقد وقيل عنده هي فاسدة وهو قولهما إلا أن لا تعرض لهم قبل الاسلام أو المرافعة اعراضا لا تقريرا لان الخطاب محرم لهذه الانكحة في ديارنا وهم من أهلها وقد شاع الخطاب في دار الاسلام فيثبت في حقهم لانه ليس في وسع المبلغ التبليغ إلى الكل وانما في وسعه جعل الخطاب شائعا فجعل كالوصول ولهذا لا تنوارثون بها والصحيح الاول لانا أمرنا بأن تركهم وما يدينون فصار الخطاب كائنه لم ينزل في حقهم لان الالتزام بالسيف والمحاجة وقد ارتفعوا والشيوع انما يعتبر في حق من يصدق رسالة المبلغ وانما لا تنوارثون بها لان الارث ثبت بالنص على خلاف القياس فيما اذا كانت الزوجة مطلقة بنكاح صحيح فيقتصر عليه وعلى هذا الخلاف المطلقة ثلاثا والجمع بين المحارم أو المحس وفي النهاية لو تزوج اختين في عقد واحد ثم فارق أحدهما ثم أسلم أقرأ عليه ثم عرافة أحدهما لا يفرق عنده وعندهما يفرق لالتزامه حكم الاسلام فصار كما اذا التزمه بالاسلام وقال الله تعالى فاحكم بينهم ولأنه عرافة أحدهما لا يبطل حق الآخر لانه لم يلتزم أحكام الاسلام وليس لصاحبه ولاية الزامه بخلاف ما إذا أسلم لان الاسلام يعمل ولا يعلى وليس

تتأني بقاء النكاح فيفرق بخلاف العدة قائم بالاتفاق اه (قوله حتى يترتب عليها وجوب النفقة) قال الاتفاق وكذا اذا تراءفوا في السنا وطلبت المرأة النفقة فان القاضى يقضى بالنفقة في قول أبي حنيفة وهذا دليل على أن النكاح وقع صحيحا وان كان لما أسلم أو أسلم أحدهما يفرق بينهما للنافاة بين المحرمية والنكاح وذلك لان كل صفة ترجع إلى المحل فالابتداء والبقاء فيه سواء كالرضاع اه اتفاقا (قوله ولا يسقط احصائها بالدخول بها الخ) حتى لو قد فقه انسان يحد اه فتح قوله يحد أي في قول الامام ولو كان النكاح فاسدا لاوجب الدخول فيه سقوط الاحصان اه (قوله والجمع بين المحارم أو المحس) يعني لو تزوج مجوسى مطلقة ثلاثا أو جمع بين خمس أو اختين في عقد ثم أسلم أو أحدهما ففرق بينهما اجاعا اه (قوله ثم عرافة أحدهما الخ) ولو زافعا يفرق بالاجاع لان مرافعتيها كحكميها اه هداية (قوله وعندهما يفرق) أي كاسلام أحدهما اه (قوله بخلاف ما إذا أسلم الخ) وبخلاف ما إذا اتفقا على التفريق لانهما

أبطل اعتقادهم بالجواز النكاح اه وكتب مانه بخلاف مرافعة أحدهما ورضاه فانه لا ينبغي اعتقاد الاخر في الامر الشرعي بعدم التعرض له بلا معارض والاوجه مخبرج الخلاف في مرافعة أحدهما على الخلاف في أنه حين صدر كان باطلا عندهما لكن ترك التعرض للوفاء بالذمة فاذا انتقاد أحدهما لحكم الاسلام كان كاسلامه وعنده كان صحيحا ورفع أحدهما ليرجعه على الاخر في ابطال استحقاقه بل يعارضه الاخر فيقي الحكم على الصحة هذا كله بعد الاسلام والمرافعة اما اذا لم يكن أحدهما فلا يفرق الا في قول أبي يوسف الاخر على ما في المسوط في الذميين أنه يفرق اذا علم ذلك لما روي أن عمر كتب الى عماله أن فترقوا بين الجوس ومخارمهم وأجيب بأنه غير مشهور بل المعروف ما كتب عمر بن عبد العزيز الى الحسن البصري ما بال الخلفاء الراشدين تركوا أهل الذمة وما هم عليه من نكاح المحارم واقتناء الجور وانما يتركها اليه انما بذلوا الجزية ليعتقوا وما لم يعتقوا وانما أنت متبع واستجبت دع والاسلام ولأن الولاية والقضاء من وقت الفتوحات الى يومنا هذا لم يشغل أحد منهم بذلك مع علمهم بما شرعهم ذلك فخل محل الاجماع اه كمال (قوله وكذا في الخلع) يعني اختلفت من زوجها الذي ثم أمسكها فرفعه الى الحاكم فانه يفرق بينهما (١٧٣) لان امساكها ظلم وما أعطيناهم

العهد على تقريرهم على الظلم اه فتح (قوله وكذا لو تزوجها قبل زوج آخر الخ) لانهم يعتقدون أن الطلاق مزيل للملك وان لم يعتقدوا خصوص عدد اه فتح (قوله في المتن ولا ينكح مرتدا أو مرتدة أحد) سواء كانت مسلمة أو كافرة أو مرتدة اه قال الكمال أما المسلمة فظاهر لانها لا تكون تحت كافر وأما الكافرة فلا نه مقبول معنى اه وكتب مانه قال الاتقاني وانما لم يجز نكاح المرتد لان الردة رافعة للنكاح فلان تكون مانعة أولى لان الدفع أسهل من الرفع ولانها شرعت من يلة للملك فلا يستفاد الملك معها كالموت اه (قوله والتناسل) أي وحسن العشرة ولا

في الآية دلالة للارزام وانما هي توجب التحير وفيها إشارة الى أن مجيئهم ما بشرط بقوله فان جاؤك وذكر في لغاية معزى الى المحيط أن المطلقة ثلاثا لو طلبت ان تفرق يفرق بينهما بالاجماع لانه لا يتضمن ابطال حق الزوج وكذا في الخلع وعدة المسلم لو كانت كتابية وكذا لو تزوجها قبل زوج آخر في المطلقة ثلاثا قال رحمه الله (ولا ينكح من رتدا أو مرتدة أحد) لان النكاح يعتمد الملة ولا ملة له وما انتقل اليه لا يقر عليه ولان النكاح شرع للبقاء والمرتب يقتل فلا يحصل به ما شرع لاجله فلا يشرع والتأخير ضرورة التأمل وفيما وراءها كانه لا حياة فيه واشتغاله بالنكاح يشغله عن شئ حياته لاجله وكذا المرتدة لانها تحبس للتأمل وخدمة الزوج تشغلها عنه فلا يشرع ولان النكاح شرع لمصلحة وهي السكن والازدواج والتوالد والتناسل لا لعينه فاذا فات ما شرع له لم يشرع أصلا ألا ترى أن البيع لما كانت شرعيته لافادة الملك لم يشرع في محل لا يقبل حكمه وكذا النكاح ولا يرد علينا مستحق القتل للقصاص حيث يجوز له التزوج مع أنه يقتل لان العفو مندوب اليه فيه فيسلم بخلاف المرتد لانه لا يرجع غالبالاسماء اذا عرض عما قسا عليه ورأى محاسنه وكذا لا يرد علينا الوثني حيث تصح من نكحتهم مع أنهم لا دين لهم لاننا نعتي بالملة ديننا بعتد صحتهم ولم يقر بطلانهم وقد وجد فيهم ذلك والمرتدة قد أقر بطلان ما انتقل اليه قبل الارتداد فافترا قال رحمه الله (والولد يتبع خيرا الوالدين) لانه أنظر له وهذا اذا لم تختلف الدارين أن كانا في دار الاسلام أو في دار الحرب أو كان الصغير في دار الاسلام وأسلم الوالد في دار الحرب لانه من أهل دار الاسلام حكما وأما اذا كان الوالد في دار الحرب والولد في دار الاسلام فأسلم لا يتبعه ولده ولا يكون مسلما لانه لا يمكن أن يجعل الوالد من أهل دار الحرب بخلاف العكس قال رحمه الله (والجوسى شر من الكتابي) لانه له دين سماوى دعوى ولهذا تؤكل ذبيحتهم ويحل نكاح نسائهم للمسلمين فكان الجوسى شر حتى اذا ولد بينهما ولد يكون كتابيا تبعه قال الشافعي يكون مجوسيا لان المعارضة قد تحققت فيه فأحدهما يوجب الحرمة والاخر يوجب الحل فبرج ما يوجب الحرمة لقوله عليه الصلاة والسلام ما اجتمع الحلال والحرام في شئ الا غلب الحرام الحلال بخلاف ما اذا كان أحدهما مسلما والان الكفر لا يعارض الاسلام ولنا أن حل الذبيحة والمناكحة من أحكام الاسلام فيرجح بهما كاي رجح بالاسلام فلا تتحقق المعارضة بينهما ولانه يعتقد

يحصل ذلك بين المسلم والمرتدة اذ ليس مع الاختلاف ائتلاف اه اتقاني (قوله أو كان الصغير في دار الاسلام الخ) مقتضى قول الشارح رحمه الله أو كان الصغير في دار الاسلام الخ أن الاب اذا أسلم في دار الحرب يصير ولده الذي هو في دار الاسلام مسلما باسلامه لعدم تباين الدارين حكما وتبعه العيني في هذا وخالفه الكمال فقال هذا اذا كانا في دار واحدة أو التباينت داراهما بان كان الاب في دار الاسلام والولد في دار الحرب أو على العكس فانه لا يصير مسلما باسلام الاب وسنذكرها في السيرة في فصل من باب المستأمن ان شاء تعالى اه قال الرازي رحمه الله هذا اذا لم تختلف الداران اختلفت الداران فالولد تابع للدار حتى لو كان الاب في دار الاسلام وهو مسلم والولد في دار الحرب لا يتبع الولد ولا يكون مسلما باسلام أبيه اه (قوله في المتن والجوسى) الذى في خط الشارح الجوسى اه (قوله لان المعارضة قد تحققت الخ) قال الكمال رحمه الله واعلم أن التعارض هنا محذور فان ثبوته ثبوت التعارضين مستلزمين لحكميهما وليس هنا الا ثبوت حكم على تقدير اعتبار ورضاه على تقدير آخر فلما اشتهر مع المعارضة في ترجيح أحدهما بالقول به سعى تعارضوا ولا فتعارض تقابل الحجتين وليس هنا حجة فضلا عن تثبت

(قوله فكان في جعل الولد نكاحه) أي الكتابي دون المجوسى اه (قوله والزواج مجوسى فأسلم الخ) قال الاتقائى رحمه الله أعلم أن أحد الزوجين إذا أسلم كان بحال يجوز استئناف العقد عليهما لا يفسد النكاح كالذي يتزوج الذمية ابتداء ثم يسلم الرجل وذلك لأن نكاح المسلم الذمية ابتداء يجوز عندنا بقية أهولى وإن كان بحال لا يجوز استئناف العقد عليهما يفسد النكاح ولكن يعرض الاسلام على الكافر فان أبي فرق بينهما وهذا كالتصراية إذا أسلمت وزوجها كافر وكالمجوسى إذا أسلم وزوجته مجوسية أو وثنية وهذا لأن المسلمة لا يجوز أن تكون تحت الكافر مطلقا اه (١٧٤) (قوله الى انقضاء ثلاث حيض) صوابه ثلاثة أطهار وإذا العدة عندها بالأطهار ولهذا ذكر

في الاسرار وكتب أصحاب الشافعى يتوقف على انقضاء العدة اه (قوله في العارضة) هي عارضة الاحوذى على شرح الترمذى اه (قوله وقضاء الشهوة والتوالد ونحوها) قال الرازى ولأن الاسلام طاعة لا يجوز أن يكون سبب الزوال النعمة اه (قوله والاسلام طاعة سبب لنسب العصمة) قال صلى الله عليه وسلم فإذا قالوها عصموا مني دماءهم وأموالهم اه (وله حتى لو مات أحدهما) أي قبل اسلام الآخر اه (قوله ثم لا فرق بين أن يكون المصر صبيما أمرا) أي يعقل الاديان اه (قوله في المتن وإبائه طلاق) أي بائن اه فتح (قوله وقال أبو يوسف إباؤه أيضا لا يكون طلاقا) أي بل فسحا لا ينقص شيئا من عدد الطلاق اه (قوله والحرمة) أي بالرضاع اه وكتب على قوله والحرمة مانعة ولكن لا يبطل هذا بالخلع اه اتقائى (فرع) يقع طلاق زوج المرتدة وزوج المسلمة إلا في بعد المضي عليه ما دامتا في

التوحيد فكان في جعل الولد نكاحه فوج نظر وهو واجب وقوله يرجع ما يوجب الحرمة ينتقض بما لو كان أحدهما مسلما قال رحمه الله (وإذا أسلم أحد الزوجين عرض الاسلام على الآخر فان أسلم والا فترق بينهما) وهذا الكلام على اطلاقه يستقيم في المجوسين لأنه باسلام أحدهما أيهما كان يفرق بينهما بعد الاباء وأما إذا كانا كتابيين فان أسلمت هي فكذلك وان أسلم هو فلا يعرض لها الجواز تزوجها بالاسلم ابتداء فلا حاجة الى العرض وكذلك إذا كانت هي كتابية والزواج مجوسى فأسلم لم نقلنا وقال الشافعى لا يعرض على المصر الاسلام لأن فيه تعريضاً لهم وقد ضمننا بقصد النعمة أن لا يعرض لهم الآن ملك السكاح قبل الدخول غير ما كد فيه قطع بنفس الاسلام وبعده متأ كد فيؤجل الى انقضاء ثلاث حيض كافي الطلاق حيث ينقطع قبل الدخول بنفسه وبعده لا ينقطع حتى تنقضي عدتها ولنا أن عربن الخطاب رضى الله عنه فرق بين نصراني ونصرانية بابائه عن الاسلام ذكره الطحاوى وأبو بكر بن العربي في العارضة ونظر حكمه بينهم ولم ينقل السناخلاف فكان إجماعا ولأن بالاسلام لا تنقضي مقاصد النكاح بينهما وهو الملك والاردواج وقضاء الشهوة والتوالد ونحوها فلا بد من سبب يبنى عليه فوات الملك والاسلام طاعة سبب لنسب العصمة لا لا تقاطعها وكذا كفر المصر لا ينافيه كافي حاله الابتداء وفي حالة البقاء قبل الاسلام وكذا اختلاف الدين لا ينافيه كماله كان مسلما وهي كتابية فيعرض عليها الاسلام لمصلحة من غيرا كراهة تحصل تلك المقاصد بالاسلام أو لفرقه بالاباء فإنه معصية تناسب روال العصمة ثم إن مذهبه على خلاف اليهود في الشرع فإنه يقول ان أسلم قبل انقضاء عدتها يبيع على نكاحهما فلم يحصل بالاسلام فرقة بطلاق أو فسخ وإذا طاعت بعد اسلام من أسلم منهما ثلاث حيض انقضت عدتها فيجوز لها الزوج عن شاءت فكيف يعتبر انقضاء عدته من غير فرقة والعدة تجب بعد ارتفاع النكاح لا مع بقاءه مع أنه ليس على اربكاه دليل سمى يقوم به التمسك فلا يلزمنا ارتكاب المحذور لأن النكاح على حاله حتى يفرق بينهما بالاباء حتى لو مات أحدهما انتهى النكاح به وتأكدا المهر به ان كان قبل الدخول بها ثم لا فرق بين أن يكون المصر صبيما أمرا أو بالغاً حتى يفرق بينهما بابائه لأن ردة كانت معتبرة فكذلك إباؤه بل أولى لأن الاباء أدنى لأنه امتناع والردة انكار فكان أقوى وهذا على قولهما وأما على قول أبي يوسف فقد اختلف المشايخ فيه منهم من يقول لا يصح إباؤه عنده قياسا على ردة عنده ومنهم من صحح إباؤه وورق بينهما وبين الردة ولو كان أحدهما صغيرا غير مميز ينتظر عقله بخلاف ما إذا كان مجنونا حيث لا ينتظر بل يعرض على أبيه لأنه ليس له نهاية معلومة ونظيره ما إذا وحده عنده عينا فإنه ينتظر بلوغه لأنه برى رواه به ولو وحده شجوبا يفرق بينهما في الحال لعدم الفأسة في الانتظار قال رحمه الله (وإبائه طلاق لإبائه) وقال أبو يوسف إباؤه أيضا لا يكون طلاقا لأنه ينصو وجوده من المرأة وعنده لا يقع الطلاق كالفرقة بسبب الملك والحرمة وخيار البلوغ وهذا لأن الطلاق ليس اليها فكل سبب تشارك المرأة فيه على معنى أنا يتحقق وجوده منها لا يكون طلاقا إذا وجد منه كما لا يكون طلاقا فيما إذا وجد منها وإلها ما أدفأت الامساك بالمعروف من جانب فنعين التسريح بالاحسان فان طلق والابا القاضى مذا به راء هذا المعنى صارت الفرقة بسبب

العدة في الاباء فلا فرق بالطلاق وأما في الردة فلا فرق بالحرمة غير متأد فانه ارفع بالاسلام فيقع طلاقه عام في الحب العدة مستتبعاً فادته من حرمة ما عليه بعد الثلاث حرمة مغيبة بوطء زوج آخر بخلاف حرمة الزنية فانها أبدا لا غاية لها فلا يفيد حلول الطلاق فائدة قاله الكمال (قوله وإلها ما أدفأت الامساك بالمعروف) أي في المساعدة على الامتنان (قوله فنعين التسريح بالاحسان) أي وهو الطلاق اه رازى (قوله فان طلق) أي فيها وأثبت اه رازى (قوله والابا القاضى ما به) فان قلت هذا يرجع في أن الاباء ليس بطلاق إنما هو الطلاق تنزيه القاضى بعد الاباء حيث لم يوجد من الزوج طلاق فكيف يستقيم قوله في المتن وإبائه طلاق قات لما كان

الاباء سيال التفريق القاضي أطلق عليه طلاقاً من باب اطلاق السبب على المسبب وهو سائخ هذا ما ظهر لي أو ان القاء الدرس من الجواب والله أعلم بالصواب **وكتب** على قوله والاباء القاضي منابه مانصه في ذلك فيكون طلاقاً اذا كان نائباً عن اليه الطلاق لانه انما ينوب عنه فيما اليه التفريق به والذي اليه الطلاق وأما المرأة فالدلي اليها عند قدرتها على الفرقة شرعاً الفسخ فاذا ثبت نائب القاضي منابه فيما اليه التفريق به فلا تكون الفرقة الا قسماً فالقاضي نائب منابه ما فيها اه فتح (قوله فان الذرة فيهما الخ) أي فان الفرقة في الملك والمحرمية للتناقي وأما خيار البلوغ فان ملك الفرقة فيه لتطرق الخلل الى المقاصد بسبب فصور شفقة العاقل لتصور قرابته وعلى اعتبار تحقق هذا التطرق لا يكون للشكاح انعقاد من الاصل فالوجه في الفرقة الكائنة (١٧٥) عنه كونها فسخاً اه فتح بعضه

بعضه (قوله وتظير ما اذا كانا مجنونين الخ) ذكر الشارح رحمه الله في باب التعليق أن المجنون لو كان عنيداً أو مجبواً يفرق بينهما ويجعل طلاقاً وكذا اذا أسلمت امرأته وعرض الاسلام على أبيه وأبياً اه (قوله وان كان بائناً فلامهر لها) أي لان الفرقة حصلت بسبب من قبلها فلا يكون لها مهر اه انقضى (قوله فأنشبه الرقة) أي ردتها اه (قوله والمطوعة) أي مطوعة ابن زوجها من نفسها اه (قوله حتى تحيض ثلاثاً) أي ان كانت ممن تحيض والا فتلاثة أشهر فان أسلم الآخر قبل انقضاء هذه المدة فهما على نكاحهما اه فتح (قوله مقام السبب) أي سبب الفرقة اه وقوله سبب الفرقة كأنه أراد به أنه سبب بطريق النيابة والافتقار تقدم أن سبب الفرقة هو الاباء اه أكمل رحمه الله (قوله كما في حفر البئر) يعني في قيام الشرط وذلك لان

الجب والعنة طلاقاً بخلاف إبانها لان الطلاق لا يكون منها حتى ينوب القاضي منابه وبخلاف ما استشهد به من الاحكام فان الفرقة فيه لاهذا المعنى وبخلاف ردة أبي خنيفة لان الفرقة فيها للتناقي وهذا لان الردة تنافي الشكاح ابتداء فكذا تنافيه بقاء ولهذا لا يحتاج فيه الى حكم الحاكم وفي الاباء يحتاج اليه ولو كان الزوج صغيراً ومجنوناً يكون طلاقاً عندهما الماذكرنا من المعنى وهي من أغرب المسائل حيث يقع الطلاق منهما وتظير ما اذا كانا مجنونين أو كان المجنون عنيماً فان القاضي يفرق بينهما ويحكم طلاقاً اتفاقاً ثم اذا وقعت الفرقة بالاباء فان كان بعد الدخول بها فلها المهر كله لانه تأكده وان كان قبل الدخول فان كان بائناً فلها نصف المهر لانه قبل الدخول وان كان بائناً فلامهر لها لانها فوتت المبدل قبل تأكد البديل فأنشبه الردة والمطوعة قال رحمه الله (ولو أسلم أحدهما مائة) أي في دار الحرب (لم تن حتى تحيض ثلاثاً) فاذا حاضت ثلاثاً ثبت وهذا الكلام يجري على اطلاقه اذا لم يكونا كتابيين وكذا اذا كانا كتابيين أو كان أحدهما كتابياً والآخر وثياً والمرأة هي المسلمة وأما اذا أسلم الزوج وهي كتابية فهما على نكاحهما الماذكرنا وقال الشافعي اذا كان اسلام أحدهما قبل الدخول وقعت الفرقة بالاسلام في الحال وان كان بعد الدخول تنوف على مضي ثلاثة قروء على ما مر من مذهبه فيما اذا أسلم أحدهما في دار الحرب ولا تأثير لاختلاف الدارين عنده وعندنا نفس الاسلام غير موجب للفرقة ولا كفر المصرو ولا اختلاف الدين على ما مر من قبل ولكن يمكن تقرير السبب في دار الاسلام بالعرض حتى اذا أبي يكون مفقوداً لا لامسالك بالمعروف وفي دار الحرب لا يأتى ذلك لانقطاع الولاية فاقم شرط الفرقة وهو مضي ثلاثة قروء مقام السبب كما في حفر البئر اذا وقع فيها انسان ولم يمكن اضافة الحكم الى العلة فأضيف الى الشرط وهو الحفر فكذا هنا مست الحاجة الى الفرقة لتخليص المسلمة عن ذل الكفر فأقنا شرط البينة في الطلاق الرجعي مقام عرضات القاضي وتقريبه عند تعذرا اعتبار العلة وهذه الحيض لا تكون عدة ولهذا يستوى فيها المدخول بها وغير المدخول بها ثم ان كان ذلك قبل الدخول فلا عدة عليها وان كان بعد الدخول والمرأة حرة فكذلك لان حكم الشرع لا يثبت في حقها وان كانت هي المسلمة فكذلك الجواب عند أبي خنيفة رحمه الله لانه لا يوجب العدة على المسلمة من الحرة وعندهما يجب عليها العدة وأصل الخلاف في المهاجرة اذا خرجت الى دار الاسلام مسلمة أو ذمية وسيأتي البيان فيها ان شاء الله تعالى ثم اذا وقعت الفرقة بغير ثلاث حيض هل يكون طلاقاً لا ذكر في السير الكبير أنه يكون طلاقاً عندهما لان انصرام هذه المدة جعل بدلاً عن قضاء القاضي والبديل قائم مقام الاصل وروى عنهما أنه فرقة بغير طلاق لان هذه فرقة وقعت حكماً لا بتفريق القاضي فكان بمنزلة ردة الزوج وملكه امرأته وكذلك اذا خرج أحدهما الى دار الاسلام بعد اسلام أحدهما في دار الحرب لا تقع الفرقة بينهما حتى مضي ثلاث حيض لعدم ولاية القاضي على من بقي في دار الحرب فمالم يجتمع في دار الاسلام لا يعرض

الاصل اضافة التلف الى ثقل الواقع في البئر التي حفرت على قارعة الطريق لانه هو العلة لكنه تهذر ذلك لكونه طبعياً ولا تهدي فيه ثم اضافة الى السبب وهو المشى وقد تعذر لان المشى في الطريق مباح لا محالة فأضيف الى الشرط وهو حفر البئر لانه لم تعارضه العلة والسبب وله شبهة بالعلة من حيث تعلق الحكم به وجوداً وفيه تعدل لانه في غير ملك الحافر وموضعه أصول الفقه اه الك (قوله فأقنا شرط البينة) أي وهو مضي ثلاثة قروء (قوله وهذه الحيض لا تكون عدة) أي بل لاجل الفرقة اه (قوله ولهذا يستوى الخ) وهذا لان الزوج في صورة الطلاق باسبب الفرقة وهو الطلاق بخلاف ان يعتبر السبب في الحال اذا كان قبل الدخول فلا يحتاج الى مضي الحيض وأما ههنا فالفرض أنه لم يباشره فاحتاج الى مضيتها للفرقة فيستويان فيها اه أكمل

(قوله في المتن وتباين الدارين الخ) اعلم أن علو وقوع البيئتين الزوجين عندنا هو تباين الدارين سواء وجد السبي أو لم يوجد وعند الشافعي العلة السبي سواء وجد التباين (١٧٦) بين الزوجين أم لا اه اتقاني وكتب مانصه ثم فائدة وقوع البيئتين حل وطه الامة

على المصر سواء خرج المسلم أو الآخر قال رحمه الله ولو أسلم زوج الكتابية بقي نكاحها) لانه يجوز له التزوج بها ابتداء فالبقاء أولى لانه أسهل من الابتداء ولهذا يشترط فيه الشهادة في الابتداء دون البقاء وكذا حق الملك يمنع الابتداء دون البقاء حتى لو اشترى المكاتب زوجة مولاه لا يفسد النكاح ولو عقد عليه ابتداء لا يجوز وكذا لو تزوج المكاتب بنت سيده فبات سيده لا يفسد نكاحه ولو تزوج بها بعد موته لما جاز لان حقها فيه يمنع الابتداء دون البقاء قال رحمه الله (وتباين الدارين بسبب الفرقة لا السبي) حتى لو خرج أحد الزوجين مسلماً أو ذمياً من دار الحرب إلى دار الاسلام أو أسلم أو عقد عقد الغنم في دار الاسلام وقعت الفرقة بينهما وكذا إذا سبي أحد الزوجين ودخل به دار الاسلام ولو سبي معاً لم تقع الفرقة بينهما وقال الشافعي رحمه الله بسبب الفرقة السبي دون تباين الدارين حتى تقع الفرقة عنده بالسبي ولو سبي معاً ولا تقع بالتباين لان السبي يقتضي صفاء السبي للسبي ولهذا لا يبقى الدين الذي كان على المسي ولو بقي النكاح بينهما لا يمنع الصفاء أما تباين الدارين فتأثيره في انقطاع الولاية لا تأثيره في ابطال النكاح ألا ترى أن الحر المسمى المستأمن أو المسلم المستأمن لم تقع الفرقة بينه وبين امرأته وإن اختلفت دارهم حقيقة وكذا الخروج من منعة أهل البغي إلى منعة أهل العدل أو بالعكس لا تقع به الفرقة ولهذا رد عليه الصلاة والسلام بقوله زنب إلى زوجها بالعقد الاول وذلك أن بعض أصحابه عليه الصلاة والسلام تحرروا في وطنهم لأجل أزواجهن فنزل قوله تعالى والمحصنات من النساء الاما ملكت أيمانكم أي ذوات الأزواج حرمن عليكم الاما ملكت أيمانكم من تلك السبايا وأباح وطه سببايا وأطاس بعد الاستبراء وقد سبين مع أزواجهن وهذا لان السبي بسبب الملك ما يحتمل التملك ومحل النكاح محتمل للتملك فيكون مملوكاً للسبي وهذا لانه لو امتنع ثبوت الملك فامتنع لحق الزوج وهو ليس بذى حق محترم ألا ترى أنه يسقط ما لكتبه عن نفسه وماله ولهذا لو كانت السبية منكوبة أسلم أو ذمى لا يطل به النكاح لكون المالك للنكاح محترماً ولأنه مع التباين حقيقة وحكماً لا تنظم المصالح والنكاح شرع لمصالحه لا لعينه فلا يبقى عند عدمها كالحرمية إذا اعترضت عليه وهذا لان أهل الحرب كالموتى ولهذا لو التحق بهم المرتد تجرى عليه أحكام الموتى فلا يشرع النكاح بين الحر والميت بخلاف المستأمن لان تباين الدارين فيه لم يوجد حكماً لقصد الرجوع إلى داره اذ هو لم يدخلها للقرار ولهذا يمكن الذي من دخوله دار الحرب بهذا الطريق وأما منعة أهل البغي فهي في دار الاسلام فلم تختلف الدار والسبي بسبب الملك الرقبة ما لا وملك المنعة ثبت تعالى مقصوداً فلا يكون مبطلاً للنكاح كالشراء وهذا لان ملك البضع مقصوداً يختص بشرطه كالشهود وفي السبي لا يشترط ذلك وانما ثبت الملك فيه تعالى الرقبة إذا كان فارغاً ولهذا لو كان مالك النكاح محترماً بان كان مسلماً أو ذمياً لا يطل النكاح ولو كان السبي بوجهه لما اختلف بين المحترم وغيره ولان السبي لا ينافي ابتداء النكاح فلا ينافي البقاء كسائر أسباب الملك وأسباب الدين فان كان على عبد لم يسقط وان كان على حر يسقط لان الحر كان دينه ثابتاً في ذمته فلو بقي بعد السبي لوجب في رقبته لانه موجب دين العبد حتى يباع فيه فلا يمكن ابقاؤه بالصفة التي وجبت بخلاف دين العبد لان صفته لا تختلف وأما رد زنب فقد روي انه عليه السلام ردّها بعد قد جديد فكان المثبت أولى من النافي على أن ماروا غير صحيح عند أهل النقل فلا يعارض مارويناه لصحته وما روي أن فيماروينا حجاجاً وهو متكلم فيه لا يصح لانه جرح مبهم وقد وثقه أهل النقل حتى خرج له مسلم ولان ماروا متهولاً الظاهر لانه ذكر فيه أن اسلامها كان قبل اسلامه بست سنين وقيل بستين وهو لا يرى بقاء النكاح بعد انقضاء عدتها قبل اسلام المتأخر منهما وأما سببايا وأطاس فلا يلزم مناجمة لانهن سبين وحدهن لان رجالهن قتلوا

ان وقت في سهمه بعد الاستبراء وان الخارج هو الرجل يجوز له أن يتزوج أربعاً سواء أأختها ان كانت في دار الاسلام لانها لا عدة على التي بقيت في دار الحرب عندهم جميعاً اه اتقاني (قوله يقتضي صفاء المسي) قال الكمال والصفاء هنا بالمدى الخ لوص اه (قوله ولهذا) أي لثبوت الصفاء بالسبي اه وكتب على قوله ولهذا يعني لو سبي الحر وفي ذمته دين لحرى آخر بطل الدين في السبي ذكره في الاسرار اه كأنني (قوله لا يبقى الدين الذي كان على المسي) أي ان كان لكافر بعدم احترامه اه فتح (قوله فتأثيره في انقطاع الولاية) أي ولاية من في دار الحرب عليه ان كان خارجاً السبا وولاية من في داره ان كان لاحقاً بدار الحرب بحيث يتعدا لزام عليه اه فتح (قوله ولأنه مع التباين حقيقة وحكماً) المراد بالتباين حقيقة تباعد ما شخصاً وبالحكم أن لا يكون في الدار التي دخلها على سبيل الرجوع بل يكون على سبيل القرار والسكنى اه (قوله لان رجالهن قتلوا الخ) في الكاكي المروي أن الرجال هربوا إلى حصونهم وانما سبي النساء وحدهن اه

قال الكمال وأما سببايا وأطاس فقد روي أن النساء سبين وحدهن ورواية الترمذي تفيد وليس ذلك عن أبي سعيد الخدري قال أصبنا سببايا وأطاس ولهن أزواج في قومهن فذكرنا ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم فنزلت والمحصنات من النساء الاما ملكت أيمانكم لكن بقي أن يقال ان العبرة لعوم اللفظ لا لتخصص السبي ومقتضى اللفظ حل المملوك مطلقاً سواء سبيت

وحدها أم مع زوج وأما المستزادة متزوجة فخارجة بالإجماع فوجب أن يبقى ماسواها إذا خلا تحت العموم على الإباحة والجواب أن المسبية مع زوجها تنخص أيضا بديلنا وبما نذكره من المسبية وحدها ذات بعل وبلا بعل والله سبحانه أعلم وكتب على قوله وتنكح المهاجرة الخ مانعه هذه المسئلة حكم آخر وأند على حكم بعض ما تضمنه موضوع المسئلة التي قبلها لأنها كانت إذا خرج أحد الزوجين مهاجرا وقعت الفرقة وهذه إذا كان الخارج منهما المرأة ووقعت الفرقة اتفاقا هل عليها إعادة فيها خلاف اه كمال (قوله وتنكح المهاجرة) أي تاركة الدار إلى أخرى على عزم عدم العود بان يخرج مسلمة أو ذمية اه فتح (قوله وقال أبو يوسف ومحمد الخ) ثم اختلفا لو خرج بعدها وهي بعد في هذه العدة فطلقها أهل يلحقها طلاقه قال أبو يوسف لا يقع عليها وقال محمد يقع والأصل أن الفرقة إذا وقعت بالتنافي لا تصير المرأة محلا لالطلاق عند أبي يوسف وعند محمد تصير وهو أوجه إلا أن تكون محرمية لعدم الفائدة على ما قدمناه وثمرة تظهر فيما لو طلقها ثلاثا لا يحتاج زوجها في تزوجها إذا أسلم إلى زوج آخر عند أبي يوسف وعند محمد يحتاج إليه اه فتح وكتب مانعه وثمرة الخلاف تظهر في أن الحرية إذا دخلت دار الإسلام لم يلزم الحربي ولدها عنده لعدم العدة إلا أن (١٧٧) تأتي به لا قل من ستة أشهر وعندهما يلزمه

إلى سنتين لقيام العدة قيد بالمهاجرة لأنه لو هاجر زوجها لا تنجب العدة اتفاقا حتى كان له أن يتزوج أختها وأربعا سواها في الحال اتفاقا من الحقائق اه ابن فرشته (قوله وفرقتها وقعت في دار الإسلام الخ) احتراز عما لو وقعت الفرقة في دار الحرب وسياق قريبا (قوله فتلزمها العدة) أي حق الشرع اه فتح (قوله كالمطلقة في دارنا) أي من المسلمات اه (قوله حتى يثبت نسبه إلى سنتين) أي عندهما وعنده لا يثبت نسبه إلا أن تأتي به لا قل من ستة أشهر اه ابن فرشته (قوله لأن حملها للسابع دليل على فراغ رجها) قال الاتفاقى بخلاف المسبية فإنها ليست

وليس في الآية دلالة على أن أزواجهن كنوا معهن فلا يلزم مناجحة قال رحمه الله (وتنكح المهاجرة الحامل بلا عدة) أي يجوز تزوج من خرجت من دار الحرب إلى دار الإسلام مسلمة أو ذمية ولا عدة عليها وكذا إذا أسلمت في دار الإسلام أو صارت ذمية وقيد بكونها حائلا لأن الحامل لا يجوز تزوجها حتى تضع وهذا عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد يجب عليها العدة لأنها حرة فارتزوا بها بعد الإصابة وفرقتها وقعت في دار الإسلام فتلزمها العدة كالمطلقة في دارنا وهذا لأن العدة حق الشرع كيلا يجمع ما رجلا في رجها وذلك محترم حتى يثبت نسبه إلى سنتين بخلاف المطلقة في دار الحرب وهي حرة ثم خرجت البنا حيث لا تنجب عليها العدة لأن الطلاق وقع غير موجب للعدة لكونها غير مخاطبة فلا ينقلب موجب بخلاف المسبية لأن حملها للسابع دليل على فراغ رجها ولا يثبت نسبه إلا أن تأتي به لا قل من ستة أشهر اه ابن فرشته (قوله وتنكح المهاجرة مطلقا) فتقيد بما بعد العدة زيادة والزيادة على النص نسخ وهو قوله تعالى ولا تمسكوا بعصم الكوافر فمن منع فقد أمسك ولأنهم فرقة وقعت بتباين الدارين فلا توجب العدة كافي المسبية وهذا لأن تباين الدارين منافي للنكاح فيكون منافي لآثره والعلة من أثره ولأنه لو وجب لو جب حق الزوج ولا حرمة الحربي حتى ألحق بالجماد وصار محلا لللال فكيف يكون للمكحمة وهو كمن أشتري امرأته لا تنجب العدة لأن الحل الثابت بالملك حقه لاحق الشرع لوجود المنافي وأما إذا كانت حاملا فلا نقول بوجوب العدة عليها ولكن لا يصح نكاحها حتى تضع حملها لأن في بطنها ولذا ثبت النسب من الغير وذلك يمنع النكاح كأم الولد إذا جلت من مولاهما لا تزوجها حتى تضع حملها وروى الحسن عن أبي حنيفة أنه يصح النكاح ولكن لا يقر بها حتى تضع حملها لأنه لا حرمة لماء الحربي فكان كالزاني والاول أحص لان نسبه ثابت فكان الرحم مشغولا بحق الغير بخلاف الحمل من الزنا فان قيل أبلغ ما في الباب أن يكون سقوط الحرمة بتباين الدارين في حكم السقوط بالموت وبالموت تسقط العدة فكذلك بالتباين قلنا إن الموت لا يوجب سقوط الحرمة أصلا فان التركة مبقاة على أصل ملكه وانما سقط بالموت الحرمة في حقيقة صفة مالكيته وذلك منقطع بالموت حتى لا تصح إضافة الطلاق إلى ما بعد الموت

(٢٣ - زيلعي ثاني) بجمرة وتأثير ذلك أنها تحمل للسابع وحل الوطء دليل فراغ الرحم فلا حاجة إلى العدة على أن الاستبراء يجب عليها بجمضة وفراغ الرحم كما يحصل بالعدة يحصل بالاستبراء فلا حاجة إلى إيجاب العدة اه (قوله ولا تمسكوا بعصم الكوافر) جمع كافرة فلو شرطت العدة لزم التمسك بعدة نكاحهن الموجودة في حال كفرهن وبهذا يبطل قوله ما وجبت لحق الشرع كيلا تختلط المياه اه كمال رحمه الله (قوله بخلاف الحمل من الزنا) وتحقيقه أن الحمل من الغير يمنع الوطء مطلقا وبات النسب محترم فيمنع النكاح أيضا دون غيره اه الك قال الاتفاقى رحمه الله ولا يثبت نسبه إلا أن تأتي به لا قل من ستة أشهر اه ابن فرشته (قوله لأن حملها للسابع دليل على فراغ رجها) قال الاتفاقى بخلاف المسبية فإنها ليست

(قوله لكونها منافية للعصمة) أي والمنافي لا يحتمل التراخي بخلاف الاسلام فانه غير مناف للعصمة كمال (قوله فيجب التسريح بالاحسان) واعترض وجهين أحدهما أن الردة لا تنافي ملك العين بل يصير موقوفاً فإلّا يملك الشكاح لا يكون كذلك والثاني أن الردة لو كانت منافية لما وقع طلاق المرتدة على امرأته بعد الردة كما في الحرمية لكنه يقع بالاتفاق والجواب عن الاول أن ما يرجع الى المحل فالابتداء والبقاء فيه سواء والردة تنافي النكاح ابتداء فكذا (١٧٨) بقاء وتوقف تحصيل ملك العين بالشراء ابتداء فكذا بقاء وعن الثاني أن وقوع

لطلاق تابع لامكان ظهور نزه وحيث كانت المحلّة بصورة العود بالتوبة أمكن ظهوراً نزه وعن هذا قالوا ذارتد الرجل ولحق بدار الحرب لم يقع على المرأة طلاقه لان تبين الدارين مناف للنكاح فكان منافياً للطلاق الذي هو من أحكام النكاح فان عاد الى دار الاسلام وهي في العدة وقع عليها الطلاق لان المنافي وهو تبين الدارين قد ارتفع ومحلية الطلاق بالعدة وهي قائمة فيقع وإذا ارتدت المرأة ولحق بدار الحرب لم يقع طلاق الزوج عليها لان العدة قد سقطت عنها عنده لفوات المحلّة لان من كان في دار الحرب فهو كالملك في حقها وبقاء الشيء في غير محله مستحيل والعدة متى سقطت لا تعود الا بعد سببها بخلاف الفصل الاول لان العدة هنالك باقية ببقاء محلها لانها في دار الاسلام الآن تبين الدارين كان مانعاً من وقوع الطلاق فاذا ارتفع المانع والعدة باقية وقع وقال أبو يوسف يقع الطلاق

ولكن لما بقيت المحال المملوكة مملوكة على حكم ملكه لبقاء الحرمة حكم الزمتها العدة بحكم الملك لا بحقيقته وتبين الدارين أسقطت الحرمة حقيقة وحكما حتى ان المرتدة الذي يلحق بدار الحرب يصير بمنزلة الميت حكماً فتورث أملاكه ويعتق مدبره فأوجب الزوال لا الى أن يملكه قال الرابي عفوره علوا لعدم وجوب العدة بتبين الدارين وما كانوا يحتاجون الى هذا التعليل فان عنده الذي اذا طلق الذمية في دار الاسلام لا يجب العدة الا اذا كانوا يعتقدونه في الصحيح وعند بعضهم يجب لكن لا يمنع من صحة النكاح لضعفها على ما بيناه فصار المعول عليه في عدم وجوب العدة كونها نكحت كافر لا غير قال رحمه الله (وارتداد أحدهما فسخ في الحال) وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمدان كانت الردة من المرأة فكذلك وان كانت من الزوج فهي فرقة بطلاق هو مر على أصله في الإباء وكذا أبو يوسف وعلة كل واحد منهما ما بيناه هناك وأبو حنيفة فرق بينهما فوافق أبو يوسف في الردة ووافق نحمد في الإباء والفرق له أن الردة منافية للنكاح لكونها منافية للعصمة ألا ترى أنه يسقط به عصمة النفس والمال فلم يبق للملك حرمة والطلاق منه يستدعي قيام النكاح فتعذر جعله طلاقاً لذلك بخلاف الإباء فانه تقويت الامسالك بالمعروف فيجب التسريح بالاحسان ولهذا توقف الفرقة بالإباء على القضاء ولا توقف عليه بالردة وفرق أيضاً بين الفرقة بالإباء وبين الفرقة بخيار البلوغ أن الفرقة بالخيار فسخ للعقد الاول والعقد اذا انفسخ يجعل كأنه لم يكن والاحكام به من عدم لزوم المهر اذا كان قبله قبل الدخول بخلاف الإباء وفرق محمد رحمه الله بين الفرقة بالإباء ورتة وبين الفرقة بملك أحدهما صاحبها وبالحرمة فقال ان الفرقة بالإباء والردة قولية كالطلاق وبالمالك والحرمة حكيمة كالموت ولو أسلم أحدهما ثم ارتد والعباد بالله تعالى قبل عرض الاسلام على الآخر انفسخ النكاح لانه كان باقياً الى أن يحكم بالفرقة فتنافيه الردة وقوله في المختصر فسخ في الحال احتراز عن قول الشافعي فان عنده ان كانت الردة بعد الدخول لاسين منه حتى تضي ثلاثة قروء وان كانت قبل الدخول تبين في الحال وقال ابن أبي ليلى لا تقع الفرقة برتة أحدهما ولكن يستتاب فان تاب فهي امرأة وجعله كالإباء ونحن نقول الارتداد منافيه واعتراض المنافي بوجوب الفرقة كالحرمة بخلاف ما إذا أسلم أحدهما على ما تقدم وهذا ظاهر الرواية وبعض مشايخ بلخ وسمرقند كانوا يفتون بعدم وقوع الفرقة بالردة حسم الباب المعصية وعامتهم يقولون يقع الفسخ ولكن يجبر على النكاح لزوجه بعد الاسلام لان المقصود يحد بل بذلك ومشايخ بخارى كانوا على هذا قال رحمه الله (فالموطوءة المهر) أي المرتدة المدخول بها المهر كله سواء كانت الردة منها أو منه لانه تأكد بالدخول فلا يتصور سقوطه قال رحمه الله (ولغيرها النصف ان ارتدت) أي ولغير الموطوءة نصف المهر ان كان المرتدة هو الزوج لان الفرقة من جهته قبل الدخول توجب نصف المهر قال رحمه الله (وان ارتدت لاوالإباء تطيره) أي وان كانت المرتدة قبل الدخول هي المرأة لا يجب لها شيء لان الفرقة من جهتها قبل الدخول بمعصية توجب سقوطه لحصول النفوت منها قوله والاباء نظيره أي نظير الارتداد حتى اذا كان بعد الدخول من أيهما كان يجب المهر كله وان كان قبل الدخول فان كان منه يجب النصف به وان كان منها لا يجب شيء لما ذكرنا في ارتدادها قال رحمه الله (ولو ارتد أو أسلم معاً لم تبين)

لان العدة باقية عنده اه الك (قوله ولهذا توقف الفرقة) فوضع لكون الردة منافية للطلاق دون الإباء اه الك قال (قوله ولكن يجبر على النكاح لزوجه الخ) ولكل قاض أن يجتد النكاح بينهما غير يسبر ولا يدينار رضى أم لا وتعرضة وسبعين اه كاكى (قوله في المتن فلموطوءة المهر الخ) قال الكمال رحمه الله ثم ان كان الزوج هو المرتدة فلها كل المهر ان دخل بها ونفقت العدة أيضاً ونصفه ان لم يدخل بها وان كانت هي المرتدة فلها الكل ان دخل بها لان نفقة العدة لان الفرقة من جهتها وان لم يكن دخل بها فلا مهر ولا نفقة اه (قوله ولو ارتد أو أسلم معاً لم تبين) هذا اذا لم يلحق أحدهما بدار الحرب بعد ارتدادها فان لحق فسد لتبين اه فتح

(قوله قال زفرتين) أي والائمة الثلاثة اه فتح (قوله ولا يقال ان ارتدادهم الخ) قال السكال رحمه الله والمذكور في الحديث بارئ دأبني حنيفة في المبسوط منهم الزكاة وهو يتوقف على نقل أن منهم كان بخدا فراضها (١٧٩) ولم يتقل ولا هو لازم وقتال أي بكر رضى الله

عنه اياهم لا يستلزمه لجواز قتالهم اذا جمعوا على منهم حق شرعيا وعطوه اه

باب القسم

لما فرغ من ذكر النكاح وأقسامه باعتبار من قام به من المسلمين الاحرار والارقاء والكفار وحكمه اللازم له من المهر شرع في حكمه الذي لا يلزم وجوده وهو القسم وذلك انما ثبت على تقدير تعدد المنكوحات ونفس النكاح لا يستلزمه ولا هو غالب فيه اه كمال رحمه الله (قوله وبالكسر واحد الاقسام والنصيب) ولكن الاول يستعمل في موضع خاص بخلاف الثاني اه

عيني (قوله رواه أبو داود) أي والترمذي اه (قوله وابن ماجه وابن خنبل) أي والحاكم وللفظ أبي داود والنسائي قال الى احدهما على الاخرى ولم يبين فيما اذا وأما في الكتاب من زيادة قوله في القسم فانه أعلم بها لكن لانه لم يخل في أن العدل الواجب في البيوتة والتأنيس في اليوم والسلة وليس المراد أن يضبط زمان النهار بقية درما عاشر فيه احدهما يعاشر الاخرى بقدره بل ذلك في البيوتة وأما النهار ففي الجملة اه كمال رحمه الله (قوله فيما تملك ولا

قال زفرتين وهو القياس لان ردة أحدهما منافية وفي ردة هاردة أحدهما وزيادة فكان أولى بالبينونة ولانه مناف ابتداء فيكون منافيا بقاء كرتة أحدهما والكحرمة وجه الاستحسان أن بنى حنيفة ارتدوا ثم أسلموا ولم تأمرهم الصحابة بتجديد النكحة وارتدادهم واسلامهم واقع مع الجهالة التاريخ فتركا القياس باجماعهم ولا يقال ان ارتدادهم لا يمكن أن يقع جملة واحدة فأني يستقيم الاستدلال به لانا نقول عند جهالة التاريخ يجعل كأن الكل وجد جملة واحدة كوت الغرق والحرق والهدم حتى لا يرث بعضهم من بعض ولانه لم يختلف بهما دين ولا دار فيسقي ما كان على ما كان كما اذا أسلم الزوجان معا والفقهاء فيه ان ارتدادهم معا واسلامهم ما دليل الموافقة كما هو مقتضى النكاح بخلاف ارتداد أحدهما وهذا ان الفرقة بردة أحدهما لظهور الخبث عند المقابلة بالطيب وهذا المعنى منتف هنا ولا يلزم من منع الابتداء منع البقاء كعدة الغرافة يمنع الابتداء دون البقاء قال رحمه الله (وبانت لو أسلمتا متعاقبا) لانه لما تقدم اسلام أحدهما بقي الآخر على ردة فتحقق الاختلاف وهذا لان اصيراره في هذه الحالة كانشائه فيها فتضاف الفرقة اليه حتى اذا كانت المتأخرة هي المرأة قبيل الدخول سقط المهر وان تأخر الزوج اهان نصف المهر كما ذكرنا ولو كانت نصرانية تحت مسلم فتحبسا وقعت الفرقة بينهما عند أبي يوسف وقال محمد لم تقع لانهما ارتدما معالان تجبس النصرانية كاحداث أصل الكفر وهذا لان الجوسية لا يجوز للسلم أن يتزوج بها فاحداثها كاحداث الردة لأبي يوسف أن الزوج لا يقر على ذلك الدين بل يجبر على الاسلام والمرأة تفر عليه فصارت كرتة الزوج وحده وهذا ما عرف أن الكفر كله ملته واحد قال لا تتقال من كفر الى كفر لا يجبر على كالا نشاء فصارت كالتهود فان الفرقة تقع فيه بالاتفاق فكذا هذا ومحمد رحمه الله يفرق فيقول ان الجوسية لا يجوز التزوج بها فيه كون احداثها كالارتداد بخلاف اليهودية ألا ترى أنها لو تجبست وحدها تقع الفرقة بينهما ولو تهودت لاتقع فافترقا والله أعلم

باب القسم

وهو بفتح القاف وسكون السين مصدر قسمت الشيء فانقسم وبالكسر واحد الاقسام والنصيب من الخبز كالطين اللدقيق ذكره صاحب المغرب والجوهري قال رحمه الله (البكر كالثيب والجديدة كالقديمة والمسلية كالكتانية فيه) أي في القسم لقوله تعالى فان خفتم أن لا تعدلوا فواحدة أو ما ملكت أيمانكم ذلك أدنى أن لا تعولوا معناه أن لا تجوروا وقوله تعالى ولن تستطيعوا أن تعدلوا بين النساء ولو حرصتم فلا تميلوا كل الميل وقوله عليه الصلاة والسلام من كانت له امرأتان فمال الى احدهما جاء يوم القيامة وشقه مائل أي مفلوج رواه أبو داود والنسائي وابن ماجه وابن خنبل وعن عائشة رضي الله عنها أنها قالت كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقسم فعديل ويقول اللهم هذا قسمي فيما أملك فلا تلمني فيما تملك ولا أملك يعني زيادة المحبة رواه أبو داود والنسائي وابن ماجه والترمذي وقال فيه الارسل أصح وهذه النصوص عامة في النساء فيسوي بين الجديدة والقديمة والبكر والثيب والصحيحة والمريضة والرتقاء والمجنونة التي لا يخاف منها والحائض والنفساء والحامل والحائض والصغيرة التي يمكن وطؤها والحرمه والمولى منها والمظاهر منها وقال الشافعي يقيم عند البكر الجديدة سبعا وعند الثيب الجديدة ثلاثا ولا يحتسب عليها بذلك الا اذا طلبت زيادة على ذلك فحينئذ يطل حقها ويحتسب عليها تلك المدة لما روى عن أنس أنه قال سمعت النبي صلى الله عليه وسلم يقول للبكر سبع والثيب ثلاث ثم يعود الى أهله أخرجه الدارقطني وروى أبو قلابة عن أنس أنه قال من السنة اذا تزوج بكرا أقام عندها سبعا واذا تزوج ثيبا أقام عندها ثلاثا ثم قسم وأقام رسول الله صلى الله عليه وسلم عند أم سلمة حين تزوجها ثلاثا وقال اه

أملك يعني القلب اه فتح (قوله زيادة المحبة) فظاهرها أن ما عداه مما هو داخل تحت ملكه وقدرته يجب التسوية فيه ومنه عدد الوطأت والقبلات والتسوية فيهما غير لازمة أجماعا اه فتح (قوله وقال الشافعي يقيم عند البكر الخ) وقول مالك وأحمد كقول الشافعي اه

(قوله ان شئت سبعت الخ) وهذا دليل استثناء الشافعي ما ذكرنا من أنه يسقط حقها ويحسب عليها بالمدة ان طلبت زيادة على الثلاث اه فتح (قوله والمراد من الحديث التفضيل الخ) ونحن نقول للزوج أن يتدب بالجديدة ولكن بشرط أن يسوى بينهما اه (قوله والاختيار في مقدار الدور الى الزوج) (١٨٠) يعني ان شاء ثلث لكل واحدة وان شاء سبع لكل واحدة الى غير ذلك اه (قوله لان

ليس لك على أهله ان شئت سبعت لث وسبعت لث سائى ولا نهالم تألف حكمة زوجها بعد ولعله يحصل اهافى أول الامر نفرة فكان في الزيادة ازالها وانما ما تلونا وما رويتا من غير فصل ولان اجتماع الزوجات عنده سبب لوجوب التسوية بينهما فلا يكون سببا لتفضيل بعضهن على بعض ولو جاز تفضيل البعض لكانت القديمة أولى لما وقع لهما من الكسر والوحشة وأدخل الغيظ والغيرة بسبب ادخال الضرة عليها والمراد من الحديث التفضيل بالبداة بالجديدة دون الزيادة وليس في حديث أم سلمة ما يدل على أنها اذا طلبت الزيادة يسقط حقها بل هو نص على التسوية ابتداء ألا ترى أنه روى في بعض طرقه ان شئت ثلث لك وثالثت اهن فعلم بهذا أن التسوية في السبع لا طلبها الزيادة ولأن القسم من حقوق النكاح فهن فيه سواء والاختيار في مقدار الدور الى الزوج لان المستحق هو التسوية دون طريقته والتسوية المستحقة في البيوت في الجامعة لانها تنبني على النشاط والمقصود من القسم الإقامة عند كل واحدة منهن والمعايشة معها ولهذا يتولى فيه المحبوب والعنيد والمريض والصحيح والمرأة الزنتاء وغيرها والصبي الذي دخل على المرأة كالبالغ لان القسم حق العباد وهو من أهله قال رحمه الله (والحره ضعف الامة) روى ذلك عن علي رضي الله عنه والمدة وأم الولد والمكاتب كالأمة في القسم وهذا لان حل الامة أنقص من حل الحره ولا يمكن تنصيبه فاطهر في حق وقته من القسم والطلاق وفي حق الادخال حتى لا يجوز ادخال الامة على الحره وعلى العكس يجوز وفي الغايه بخلاف النفقة والكسوة والسكنى فانها مبنية على الكفاية وقال فيه اتفقوا على التسوية فيها وفيه نظرقا في النفقة يعتبر حالهما على الخنار فكيف يدعى الاتفاق فيها على التسوية ولا تأتي ذلك الا على قول من يعتبر حال الرجل وحده ولو أقام عند الامة يوما فأعتقت يقيم عند الحره يوما وكذا لو أقام عند الحره ثم عتقت الامة ينتقل الى العتيقة لان المنقص قد زال وفي الأولى خلاف زفر رحمه الله قال رحمه الله (ويسافر من شاء منهن والقرعة أحب) وقال الشافعي يجب لما روى عن عائشة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم كان اذا أراد سفرا أقرع بين نسائه وأيهن خرجت فرعتها وروى أيها يخرج سهمها يخرج بها متفق عليه ونساءهن لاحق لهن في حالة السفر حتى كان للزوج أن لا يستحب واحدة منهن فكذلك أن يسافر بواحدة منهن أو أكثر بلا اذن من صاحبها ولا قرعة ولانه قد يتعسر عليه السفر ببعضهن لمريض بها أو من أوكثرة أولاد وقد يأتى بعضهن في حفظ الامتعة في السفر أو في تركها في البيت وفيه من الحرج ما لا يخفى وفعله عليه الصلاة والسلام يدل على الاستحباب ونحن نقول به تطييبا لقلوبهم والدليل عليه أنه عليه الصلاة والسلام لم يكن التسوية واجبة عليه في الحضر وانما كان بفعله تفضيلا لما روى أنه عليه الصلاة والسلام كان يقسم لثمان ولا يقسم لواحدة قال عطاء هي صفة بنت حبي بن أخطب رواء مسلم وقال الله تعالى تري من نساء منهن وتؤوي اليك من نساء فكان من يؤوي عائشة وأم سلمة وزينب وحدهن ومن أرجأ أسودة رجوعه ربه رأم حبيبة وصفية وميمونة ذكره المنذري فاذا لم يجب عليه في الحضر فكيف يستدل بفعله على الرجوع والقاعدة أن الفعل أيضا لا يدل على الوجوب ولا يحتسب عليه بتلك المدة حتى لا يقضى له بمسألة نسائه وقال الشافعي يقضى اذا سافر به من غير قرعة وانما يبين ان أنه لاحق لهن في السفر ووجوب القضاء يترتب على وجوب الاداء ولانه لو كان واجبا عليه في السفر لما سقط حق الباقيين بالقرعة كما لا يسقط به في الحضر وعلى هذا لو أقام سنة واحدة منهن شهرا في الحضر ورافقته الاخرى لم يؤمر بقضاء ماضى وانما يؤمر أن

المستحق هو التسوية دون طريقها) أي ان شاء يوما أو يومين أو يومين أو ثلاثا أو أربعاً وأربعاً واعلم أن هذا الاطلاق لا يمكن اعتباره على صرافته لانه لو أراد أن يدور سنة ما يظن اطلاق ذلك له بل لا ينبغي أن لا يطلق له مقدار مدة الايلاء وهو أربعة أشهر واذا كان وجوبه لثأنيس ودفع الوحشة وجب أن تعتبر المدة القريبة وأظن أكثر من جمعة مضارة الا أن رضيا به والله أعلم اه فتح وكتب على قوله لان المستحق هو التسوية دون طريقها مانصه يعني ليس لها أن تقول له بت عندي ليلة وعند صاحبي كذلك لان المستحق عليه هو التسوية لا طريقها وكتب أيضا على قوله طريقها مانصه في خط الشارح طريقه اه وكتب أيضا على قوله دون طريقها مانصه لان طريقه هو مقوض الى الزوج اه (قوله لان القسم حق العباد وهو من أهله) وصح أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما مرض استأذن نساءه أن يمرض في بيت عائشة رضي الله عنها فأذن له اه (قوله لان حل الامة أنقص) يدل

عليه أنه لا يحل نكاحها مع الحره ولا بعدها وانما يحل قبلها اه (قوله وفي الغايه بخلاف النفقة الخ) مراد صاحب يسوى الغايه التسوية في وجوب النفقة لافي كسبه فاسقط النظر الذي ذكره الشارح كذا نقله من نسخة شيخنا رحمه الله (قوله وقال الشافعي يقضى اذا سافر به من غير قرعة) يعني اذا سافر بأحدى المرأتين شهرا مثلاً لا يؤمر أن يكون عند الاخرى شهرا آخر بل يسوى بينهما في الحضر ابتداء اه (قوله لم يؤمر بقضاء ماضى) والذي يقتضيه النظر أن يؤمر بالقضاء اذا طلبت لانه حق أدى وله تدرية على ابنائه اه كمال

(قوله لانه ارتكب محظورا وهو الجور ويقضى) وعلى هذا فقول الولوالجي لان القسم لا يصير ذينا في الذمة محمول على ما قبل القضاء به فيقال بينه وبين قول الشارح ويقضى وقد نقلت عبارة الولوالجي على المتن فانظرها اه (قوله في المتن ولها أن ترجع) أي الواحدة منهن اه ع

كتاب الرضاع

لما كان المقصود من النكاح الولد وهو لا يعيش غالباً في ابتداء انشاءه الا بالرضاع وكان له أحكام تتعلق به وهو من آثار النكاح المتأخرة عنه بعدة وجب تأخيرها الى آخر أحكامه قبل وكان ينبغي أن يذكر في المحرمات لكنه أفرد بكتاب على حدة لاختصاصه بمسائل كشهادة النساء وخطابن ونحوه والحق أنه ذكر في المحرمات ما يتعلق بالحرمة به وانما ذكر هنا التفاصيل الكثيرة اه فتح (قوله ومن باب ضرب) أي وعليه قول السلولى يذم علماء زمانه * وذكروا لنا الدنيا وهم يرضعونها * اه فتح (١٨١) (قوله ولهذا لم يذكرها الحكم أبو الفضل

في مختصره) أي المسمى بالكافي مع التزامه اراد كلام محمد في جميع كتبه محذوفة التعاليل اه فتح (قوله ولو كان الرضاع قليلاً)

وبه قال مالك أما لو شك فيه بان أدخلت الحلمة في فم الصغيرة وشكت في الرضاع لا ثبت الحرمة بالشك وهو كما لو علم أن صبية أرضعتها امرأة من قرية ولا يدري من هي فتزوَّجها رجل من أهل تلك القرية صحح لانه لم يتحقق المانع من خصوصية امرأة والواجب على النساء أن لا يرضعن كل صبي من غير ضرورة وإذا أرضعن فليحفظن ذلك ويشهرنه ويكتبنه احتياطاً اه فتح (قوله يعني مشبعات) أي في خمسة أوقات متفاصلة عرفها وعن أحمد روايتان كقولنا وكقوله اه فتح (قوله لا تحرم المصة) المصة فعل الرضيع والاملاحة فعل المرضع وهو

يسوي بينهما في المستقبل لان القسم انما يكون بعد الطلب ولكنه يأنث فيه ولو فعل ذلك بعد أمر القاضي يوجع ضرباً لانه ارتكب محظورا وهو الجور ويقضى قال رحمه الله (ولها أن ترجع ان وهبت قسمها للآخرى) لانها أسقطت حقها لم يجب بعد فلا يسقط وهذا لان الاسقاط انما يتحقق في القائم فيكون الرجوع امتناعاً بمنزلة العارية حيث يرجع المعير فيها متى شاملا قلنا والله أعلم

كتاب الرضاع

الرضاع والرضاعة بكسر الراء وفتحها هي ما أو أنكر الاصمعي الكسر مع الهاء قال رحمه الله (هو مص الرضيع من ثدي الأممية في وقت مخصوص) وهو مدة الرضاع هذا في الشرع وفي اللغة لا يتقيد بهذه القيود ويقال للثيم راضع للذي رضع ابله أو غنمه ولا يحلبها كي لا يسمع صوت حبله فيطلب منه اللبن وفعله من باب علم ومن باب ضرب ثم قيل ليس كتاب الرضاع من تصنيف محمد رحمه الله وانما علمه بعض أصحابه ونسبه اليه ليروج ولهذا لم يذكرها الحكم أبو الفضل في مختصره وقال عامتهم هو أوائل تصنيفاته وانما لم يذكرها الحكم اكتفاء بما أورده من ذلك في كتاب النكاح وذكر صاحب المختصر شيئاً من مسائله في فصل المحرمات ثم أفرد له كتاباً لما فيه من أحكام جنة تختص به قال رحمه الله (وحرمة وان قل في ثلاثين شهراً ما حرم بالنسب) أي حرم بسبب الرضاع ما حرم من الناس بسبب النسب اذا وجد في ثلاثين شهراً ولو كان الرضاع قليلاً وقال الشافعي رحمه الله لا يحرم الا بخمس رضعات يعني مشبعات لما روى عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت كان فيما نزل من القرآن عشر رضعات معلومات يحترمن ثم نسخ بخمس معلومات فتوفي رسول الله صلى الله عليه وسلم وهي فيما يقرأ من القرآن رواه مسلم قالوا هذا يدل على قرب النسخ حتى ان من لم يبلغه النسخ كان يقرؤها وعنها أنها قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تحترم المصة والمصتان وفي لفظ لا تحترم الاملاحة والاملاحة ان رواء مسلم وفي لفظ لا تحترم الرضعة والرضعتان والمصة والمصتان وهذا النفي مذهبنا والاول لا يثبت مذهبه ولنا قوله تعالى وأمهاتكم اللائي أرضعنكم وأخواتكم من الرضاعة علقه بفعل الارضاع من غير قيد بالعدد والتقييده بزيادة وهو نسخ ولان كل علة حكم في الشرع كنبوت المصاهرة بالنكاح والوطء وغيره لا يشترط فيه العدد ولا التكرار والاحاديث فيه كثيرة كلها مطلقة منها ما رواه البخاري ومسلم أنه عليه الصلاة والسلام قال يحرم من الرضاع ما يحرم من الرحم وفي لفظ ما يحرم من النسب ومنها حديث عائشة رضي الله عنها أنه عليه الصلاة والسلام قال ان الله حرم من الرضاع ما حرم من الولادة متفق عليه ولان الحرمة وان كانت لشبهة

الارضاع اه (قوله لا تحرم الاملاحة) الاملاحة الارضاعة والتاء للوحدة والاملاج الارضاع وأمهاتكم رضعها اه فتح (قوله ولنا قوله تعالى وأمهاتكم اللائي أرضعنكم الخ) قال الشيخ أبو بكر الرازي في أصول فقهه في باب اثبات القول بالعموم قيل لابن عمر رضي الله عنهما ان ابن الزبير يقول لا تحترم الرضعة ولا الرضعتان فقال قضاء الله تعالى أولى من قضاء ابن الزبير قال الله تعالى وأمهاتكم اللائي أرضعنكم وأخواتكم من الرضاعة اه اتقاني وسيأتي في كلام الشارح (قوله ولان كل علة حكم في الشرع) يعني أن الرضاع لما كان يوجب تحريمًا مؤبداً وجب أن يثبت حكم الحرمة بمرة واحدة كالوطء في النكاح اه (قوله ولان الحرمة الخ) هذا جواب سؤال مقدر بان يقال ينبغي أن لا يثبت حكم الرضاع الا بالكثير لان القليل لا يحصل به نشوز العظم واثبات اللحم فقال انشاز العظم وإنبات اللحم

أمر مبطن فيه خفاءه والرضاع سبب ظاهر فأقيم مقام الأمر الخفي فتعلق حكم الجريمة بمجرد الارضاع قال في ديوان الادب تنزل الشئ أي
ارتفع وأشهره فنشأ رأي حركه وقال نعلب في أماليه في قوله تعالى الى العظام كيف ننشرها نرفع بعضها على بعض وقال في المغرب الانتشار
الاحياء وفي التزييل ثم اذا شاء أنشره (١٨٣) ومنه لارضاع الاما أنشر العظم أي قواه كانه أحياء ويروي بالزاي اه اتقاني (قوله

البعضية الثابتة بنشور العظم ونبات اللحم لكنه أمر مبطن فتعلق الحكم بفعل الارضاع كما في السفر
والثقاء الختانين ونحوهما ومارواه منسوخ روى عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال قوله لا تحرم
الرضعة ولا الرضعتان كان فأما اليوم فالرضعة الواحدة تحرم بفعله منسوخا حكاه عنه أبو بكر الرازي
ومثله عن ابن مسعود ونسخه بالكتاب نص عليه ابن عباس وقال ابن بطال أحاديث عائشة مضطربة
فوجب تركها والرجوع الى كتاب الله لانه يرويه ابن زيد مودة عن النبي عليه الصلاة والسلام ومرة عن
عائشة ومرة عن أبيه ومثله يسقط أو نقول أنما تحرم المصاة والاملاحة لانها لا تفصل اللبن بها الضعف
الصبي حتى يتكرر منه المص والرضعة رواية بالمعنى عنده أي عند الراوي لانه اعتد أن الرضعة هي المصاة
فغير عنها بها ولا حجة له في خمس رضعات أيضا لان عائشة أحالتها على أنه قرآن وقالت ولقد كان في صحيفة
نحت سريري فلما مات رسول الله صلى الله عليه وسلم وتشاغلنا بونه دخل دواجن فأكلها وقد ثبت أنه ليس
من القرآن لعدم التواتر ولا تحل القراءة به ولا إثباته في المحقق ولا يجوز التقييد به عنده ولا عندنا أما
عنده فظاهر وأما عندنا فالحجوز التقييد بالمشهور من القراءة ولم يشتهر ولا نلو كان قرأنا لكان متسلوا
اليوم اذ لا نسخ بعد النبي صلى الله عليه وسلم وقيل العشرة والخمس كان في رضاع الكبير ثم نسخ وروى أن
ابن عمر قيل له ان ابن الزبير يقول لا بأس بالرضعة والرضعتين فقال قضاء الله خير من قضاء ابن الزبير
ومذهبا مذهب علي وابن عباس وابن عمر وابن مسعود وجهور التابعين وقال النووي هو قول جمهور
العلماء وقال أبو الليث أجمع المسلمون على ان قليل الرضاع وكثيره يحترم في المهد كما يفطر الصائم وقوله
في ثلاثين شهرا بيان لمدة الرضاع وهو قول أبي حنيفة وقالامدته سنتان وعند زفر ثلاث سنين وقال
بعضهم لاحد له للنصوص المطلقة ولنا أن ارضاع الكبير منسوخ بقوله عليه الصلاة والسلام لا رضاع
بعد فصال ولا يتم بعد احتلام رواه أبو داود وبقوله عليه الصلاة والسلام لا رضاع الا ما أنشر العظم
وأثبت اللحم وردلر دارضاع الكبير لان ذلك لا يحصل للكبير بالرضاع وانما يحصل له بالخبز ونحوه ولزفر
رحمه الله أن الرضيع لا يمكنه التحول من الرضاع الى الطعام في ساعة واحدة فلا بد من الزيادة والحوال حسن
للتحول من حال الى حال لاشتماله على الفصول الاربعة ولهذا أجل العنين بدو علق بدو وجوب الزكاة
واهم ما قوله تعالى والوالدان يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة وهذا سيغته خبر
والمراد به أمر وهو أبلغ وجوه الأمر ولا اعتبار بالزيادة بعد الاتمام وقوله تعالى وفصاله في عامين ولا رضاع
بعد الفصال لما روينا وقوله تعالى وحله وفصاله ثلاثون شهرا أو أقل مدة الحمل ستة أشهر فبقي للفصال
حولان ولا يحنيفة هذه الآية فوجهه أن الله تعالى ذكر شيئين وضرب لهما مدة فصار لكل واحد
منهما كاملا كالأجل المضروب للدينين بأن كان له دين على شخصين أو على شخص واحد بسنتين مختلفين
والجمل المذكور في الآية على هذا هو الجمل باليد والجور لان المنقصة مقام في حق الجمل في البطن على ما يأتي
ان شاء الله تعالى في العدة ولان الطعام لا يحصل في ساعة واحدة بل يحصل شيئا فشيئا حتى ينشأ
اللبن ويتعود غيره فلا بد من زيادة على الحولين لمدة الطعام فقدرناها بأذن مدة الحمل لانها مدة تغير الغذاء
فان الجنين يبقى في البطن ستة أشهر ويتغذى بغذاء الام ثم يفصل ويصير أصلا في الغذاء والنص المقيد
بحولين محمول على الرضاع المستحق حتى لا يستحق على الوالد نفقة الارضاع بعد ذلك أي أجزبه بالاجماع
لو كانت مطلقة فعلم بهذا أن الفصال المذكور في النص فصال استحقاق الاجرة على الاب لا فصال مدة

لكنه أمر مبطن) بفتح
الطاء يقال رجل مبطن
أي خفيص البطن وأراد هنا
الخفي مجازا اه اتقاني
(قوله في ثلاثين شهرا) فبعد
ذلك لا يكون رضاعا سواء
فطم أو لم يطم اه اتقاني
(قوله بيان لمدة الرضاع) أي
التي تتعلق بها التحريم اه
(قوله وقالامدته سنتان)
أي سواء فطم أو لم يطم اه
قوله الاتقاني وقال الطحاوي
في مختصره أخذ بقولهما اه
وكتب على قوله وقال
الخ مانصه وهو قول مالك
والشافعي وأجد اه اتقاني
(قوله وعند زفر ثلاث سنين)
أي فبعد ذلك لا يكون رضاعا
سواء فطم أو لم يطم وقال
بعضهم يثبت الرضاع الى
خمس عشرة سنة وقال
بعضهم الى أربعين سنة
وقال بعضهم الى جميع العمر
اه اتقاني (قوله والحوال
حسن التحول) أي صالح
لتغير الطبع اه (قوله
لاشتماله على الفصول
الاربعة الخ) والربيع أوفق
الفصول لانه حار طيب طبع
الحياة والصيف حار يابس
والخريف بارد يابس طبع
الموت والشتاء بارد رطب
اه من خط الشارح (قوله

ووجهه أن الله تعالى ذكر شيئين) أي وهما الحمل والفصال اه (قوله وضرب لهما مدة) أي وهو قوله ثلاثون
شهرا اه (قوله بان كان له دين على شخصين) بان قال أجلت الدين الذي على فلان والدين الذي على فلان سنة فيفهم منه أن السنة
يكملها الكل اه فتح (قوله أو على شخص واحد) أي بان قال مثلا فلان على ألف درهم وعشرة أقفزة الى سنة فصاعده المغزلة في الاجل
فأدامت الدمة يتم أجلها جميعا اه اتقاني

(قوله وكذا أقل مدة الفصال) يعني في قوله تعالى وحمله وفصاله في عامين اه من خط الشارح (قوله لكونه جزءاً لا تميمية) أي ولا يجوز أن يكون الأدمي أو جزؤه مبتدلاً لمهانا اه اتياني وكتب ما نصه والانتفاع به حرام واختلاف المشايخ في الانتفاع به لا دواء قيل لم يجوز قيل يجوز اذا علم أنه يزول به الرمد اه كي (قوله تكون أمه أو موطوءة أبيه) (١٨٣) وهذه العبارة أولى من عبارة

كتاب النافع حيث يقول لانها أمه أو امرأة أبيه ورد عليه ما اذا كانت الأخت من أمه لا يسه اه (قوله وكذا يجوز له أن يتزوج بأمة حفيدة من الرضاع) أي بان أرضعت نافتلك أجنبية يجوز التزوج بها اه كمال (قوله أو بنته) اعلم أن النافلة هي أولاد الابن وأولاد البنت وقوله لانها حليلة ابنه راجع للأول وقوله أو بنته راجع للثاني اه (قوله وكذا يحل له التزوج ببنته ولده من الرضاع) أي بان أرضعت ولدك أجنبية لها أم اه فتح (قوله وكذا يجوز له أن يتزوج بعمه ابنه من الرضاع) أي وهي أخت صاحب اللبن لانه أبوه من الرضاع فأخته تكون عمه اه (قوله من رضع مع أبيه وبالحال من الرضاع من رضع مع أمه) أي وله أم أخرى من النسب أو الرضاع اه فتح (قوله فحينئذ يستقيم) قال الكمال رحمه الله ولقائل أن يمنع الحصر لجواز كونها لم ترضع أباه ولا أمه فلا تكون جدته من الرضاع ولا موطوءة جدته بل أجنبية أرضعت عمه من النسب

الرضاع ولئن سلم أنه فصال مدة الرضاع يكون بياناً لأقل مدته لأنه لا يوجب الحرمة بعد ذلك ألا ترى أنه فرق بين الفصال والحمل وأراد أقل مدة الحمل وكذا أقل مدة الفصال والدليل على بقاء مدته أن الله تعالى قال بعد ذلك فإن أراد فصالاً عن تراض منهما وتشاور ذكروه بعد الحولين يحرف الفاء فدل على بقاء مدة الرضاع ولهذا علق الفصال بعد الحولين بتراضيهما عليه والفظام في مدة الرضاع غير معتبر كما أن الرضاع بعد مدته غير معتبر فطم أو لم يطم وذكر الخصاص أنه ان فطم قبل مضي المدة واستغنى بالطعام لم يكن رضاعاً وان لم يستغن ثبتت به الحرمة وهو رواية عن أبي حنيفة وعليه الفتوى وروى الحسن عن أبي حنيفة وأبي يوسف ان كان لا يجتزئ بالطعام لكن أكثر ما يتناوله هو اللبن دون الطعام يكون رضاعاً فإن كان الاكثر هو الطعام لا يكون رضاعاً ثم قيل لا يباح الارضاع بعد مدة الرضاع لان اباخته للضرورة لكونه جزءاً لا تميمية ولا حاجة بعد مدته وقوله ما حرم منه بالنسب أي الذين ثبتت حرمتهم بالنسب لما روينا قال رحمه الله (الأم وأخت ابنه) فانه يجوز أن يتزوج بهما من الرضاع ولا يجوز أن يتزوج بهما من النسب لان أم أخيه من النسب تكون أمه أو موطوءة أبيه بخلاف الرضاع وأخت ابنه من النسب ربيته أو بنته بخلاف الرضاع قال في الهداية هذا تخصيص للحديث بدليل عقلي وهذا سهو فان الحديث يوجب عموم الحرمة لأجل الرضاع حيث وجدت الحرمة لأجل النسب وحرمة أم أخيه من النسب لأجل أنها أم أخيه بل لكونها أمه أو موطوءة أبيه ألا ترى أنها تحرم عليه وان لم يكن له أخ وكذا أخت ابنه من النسب انما حرمت عليه لأجل أنها بنته أو بنت امرأته بدليل حرمتها عليه وان لم يكن له ابن وهذا المعنى يوجب الحرمة في الرضاع أيضاً لا يجوز له أن يتزوج بأمة ولا بموطوءة أبيه ولا ببنت امرأته كل ذلك من الرضاع فبطل دعوى التخصيص وكذا يجوز له أن يتزوج بأمة حفيدة من الرضاع ولا يجوز له من النسب لانها حليلة ابنه أو بنته بخلاف الرضاع فانها أجنبية عنه وكذا يحل له التزوج ببنته ولده من الرضاع ولا يحل له ذلك من النسب لأنها أمه أو أم امرأته بخلاف الرضاع وكذا يجوز له أن يتزوج بعمه ابنه من الرضاع ولا يجوز ذلك من النسب لأنها أخته بخلاف الرضاع وكذلك المرأة يحل لها أن تتزوج بأبي أخيها من الرضاع وبأخي ولدها من الرضاع وبأبي حفيدة من الرضاع وبجد ولدها من الرضاع وبخال ولدها من الرضاع ولا يجوز ذلك كله من النسب لما قلنا في حق الرجل وهذا ليس بتخصيص وانما الحل لعدم المعنى الموجب للحرمة فلم يتناوله اللفظ والتخصيص لا يكون الا بعد ما يتناوله اللفظ على ما عرف في موضعه بحقيقته أنه لو خلا عن هذا المعنى في النسب أيضاً جاز له أن يتزوج بها كما اذا ثبت النسب من اثنين ولكل واحد منهما بنت جاز لكل واحد منهما أن يتزوج بينت الاخر وان كانت أخت ولده من النسب ومن العجب ما ذكره في الغاية أن أم العلم من الرضاع لا تحرم وكذا أم النخل وهذا لا يصح لما ذكرناه من أن النسب بالنسب والمعنى الذي أوجب الحرمة في النسب موجود في الرضاع فكيف يصح هذا بيانه أنها لا تخالو ما أن تكون جدته من الرضاع أو موطوءة جدته وكلاهما موجب للحرمة فلا يستقيم الا اذا أريد بالعلم من الرضاع من رضع مع أبيه وبالحال من الرضاع من رضع مع أمه فحينئذ يستقيم قال رحمه الله (زوج مرضعة لبنها من أمه أو أبيه أو أخيه أو بنته أو بنت أخيه أو عمه أو أخته عمه) وفي قول الشافعي لبنة لا يحرم لان الحرمة لشبهة البعضية واللبن بعضها لا بعضه ولنا ما رويناه والحرمة بالنسب من الجاهلين

وخاله اه (قوله في المتزوج مرضعة الخ) يجوز لزواج المرضعة أن يتزوج أم الرضيع لان الرضيع ابنه ويجوز للانسان أن يتزوج أم ابنه من النسب وكذا أبو الرضيع من النسب يجوز له أن يتزوج المرضعة لانها أم ابنه من الرضاع فهي كأم ابنه من النسب وكذا يجوز له أن يتزوج بمحارم أبي الصبي من الرضاعة أو بالنسب اه بدائع (قوله ولنا ما رويناه) أي وهو يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب اه

فكذب الرضاع ولأن الفحل سبب الخ) وفي قوله تعالى وإن لكم في الأنعام لعبرة نسقيكم مما في بطونه دليل على أن اللبن للفحل فشرب اللبن من الإناث واللبن من الفحل ولهذا أعاد الضمير عليه مذكرا حكى ذلك عن اسمعيل بن جادين الامام الأعظم أبي حنيفة رضي الله عنه اه اعراب مكي (قوله وعن عائشة رضي الله عنها أنها قالت دخل علي أفلم) وأفلم هو يفتح الهـ مزنة واللام وشكون الفاء بينهما وبالمـ ملة أخواني القعس بالقاف والمهلين اه كرماني (قوله وأخواته) أي أخوات الزوج الثاني اه (قوله ولولدت من الزنا فأرضعت الخ) وهكذا ذكر الكاكي رحمه الله فقال وثبتت الحرمة (١٨٤) من اللبن النازل من الزنا وولدت الملاءنة في حق الفحل عندنا اه (قوله ومثله في الأسبيجاني)

أي والينابيع والبدائع اه قال الكمال وهو أوجه لأن الحرمة من الزنا للبعضية وذلك في الولد نفسه لأنه مخلوق من مائه دون اللبن اذ ليس اللبن كائنًا عن منيه لأنه فرع بخلاف الولد والتغذي لا ينفع الا مما يدخل من أعلى المعدة لا من أسفل البدن كالخنة فلا تباين فلا حرمة بخلاف ثابت النسب لأن النص وهو قوله صلى الله عليه وسلم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب أثبت الحرمة منه اه (قوله ولا يشترط الاجتماع على تدبيرها هنا) وهذا هو الفرق بين هذه المسئلة والمسئلة الأولى اه (قوله وعندهما اذا كان اللبن غالباً ولم يفسد النار الخ) حتى لو طبخ بها لا يتعلق به التحريم في قولهم جميعا اه هداية (قوله فان تقاطر ثبتت به الحرمة) أي اتفاقا لان تلك القطرة اذا دخلت الجوف أثبتت التحريم اه فتح (قوله واليه مال السرخسي هو الصحيح) أي لان التغذية حينئذ بالطعام والتغذي

فكذب الرضاع ولأن الفحل سبب لنزول لبنها بواسطة اجبالها فينسب اللبن اليه بحكم السببية وعن عائشة رضي الله عنها أنها قالت دخل علي أفلم أخواني القعس فاستترت منه فقال تستترين مني وأنا عمك قالت قلت من أين قال أرضعتك امرأة أخي قالت قلت أعما أرضعتني المرأة ولم يرعني الرجل فدخل علي رسول الله صلى الله عليه وسلم فحدثته فقال انه عمك فليج عليك رواء البخاري ومسلم وغيرهما وقوله لبنها منه احتراز عن زوج ليس لبنها بسببه بأن تزوجت ذات لبن ولبنها بسبب زوج آخر كان لها من قبل رجلا فأرضعت به صبيا فانه لا يكون ولده من الرضاع وانما يـ يكون ربيبه من الرضاع حتى يجوز له أن يتزوج بأولاد الزوج الثاني من غيرها وأخواته كافي النسب ويكون ولد الزوج الأول مالم تلد من الثاني فاذا ولدت منه فأرضعت به صبيا فهو ولد الثاني بالاتفاق لان اللبن منه وان لم تحبل من الثاني فهو ولد الأول بالاتفاق لان اللبن منه وان حبلت من الثاني ولم تلد منه بعد فهو ولد الأول عند أبي حنيفة رحمه الله وقال محمد هو منهم ما استخسانا وقال أبو يوسف ان علم أن اللبن من الثاني بأماره من زيادة فهو ولد الثاني والا فهو للأول وعنه ان كان اللبن من الأول غالبا فهو له وان كان من الثاني غالبا فهو لثاني وان استويا فهو لهما ولولدت من الزنا فأرضعت به صبيا فهو كالأول حتى ثبتت الحرمة من جانب الرجل حتى لا يجوز لها أن تتزوج بهذا الولد ولا لبيه ولا لابنه ولا لبناء ولادته لوجود البعنية ولعم الزاني وخاله أن يتزوج به كلولود من الزنا ذكره في المحيط وذكر أبو بري أن الحرمة تثبت من جهة الام خاصة اذا ثبت النسب فحينئذ تثبت من جهة الاب أيضا ومثله في الأسبيجاني قال رحمه الله (ومثل أخت أخيه رضاعا ونسبا) مثاله في النسب أن يكون له أخ من أب له أخت من أمه جازله أن يتزوج به ومثاله في الرضاع ظاهر قال رحمه الله (ولا حل بين رضيعي ثدى) لانهم ما أخوان من الرضاع قال رحمه الله (وبين مرضعة وولد مرضعتها) لانهم ما أخوان من الرضاع أيضا ولا يشترط الاجتماع على تدبيرها ولها ولد اساغ ذكرها والا كانت المسئلة مكررة وهذا لانهم الما أرضعت أجنبية حرمت على ولدها سواء أرضعت ولدها أو لم ترعه قال رحمه الله (وولد ولدها) أي ولد الولد التي أرضعت لانه ولد أختها قال رحمه الله (والابن الخ لوطيا بالطعام لا يحترم) وهذا على اطلاقه قول أبي حنيفة لانه لا يشترط الغلبة فيه وعندهما اذا كان اللبن غالباً ولم يفسد النار تعلق به التحريم وشرط القدوري على قول أبي حنيفة أن يكون الطعام مستبينا كالثريد قليل هذا اذا لم يتقاطر اللبن عند حل اللقمة فان تقاطرت ثبتت به الحرمة وقيل لا تثبت به الحرمة بكل حال واليه مال السرخسي هو الصحيح وذكره خوارزمي زاده أن على قول أبي حنيفة انما لا تثبت به الحرمة اذا كان له لينة لينة اما اذا أحسها حسوا تثبت به الحرمة وقيل اذا وصل اللبن الى حلقه منفردا فلا خلاف فيه واذا تناول الثريد فلا خلاف فيه وفي كتاب الرضاع للخصاف اذا تردت له خبرا حتى تشرب الخبز ذلك اللبن أو ارات بسويقا فاطعمته اياه فان كان طعم اللبن يوجد فيه فهو رضاع وذكر صاحب الاجناس أنه قد قلنا وجه قولهما ان العبرة للغالب كما اذا اختلط بالماء لم يغيره شيئا ولا يـ حنيفة أن الطعام أسهل واللبن تابع له في حق المقصود لان المقصود المأكول وانما اللبن ادام له وهو تابع ألا ترى أنه كان مشروبا فبقى مأكولا

مناط التحريم اه فتح (قوله اذا تردت) هو من باب قتل اه مصباح (قوله واللبن يادع له في حق المدة صود) أي وهو بخلاف التغذية وهذا لان خلط اللبن بالطعام لا يكون للرضيع الا بعد تقوته بالطعام وتغذيته به وعند ذلك يقبل تغذيته باللبن ونشؤه منه فقد اجتمع في جوفه ما يثبت وأحدهما أكثر وهو الطعام فيصير الآخر الرقيق مستهلكا فلا يثبت التحريم فان قيل فرض المسئلة أن اللبن غالب في القصعة أما عند رفع اللقمة الى فيه فأكثر الواصل الى جوفه الطعام حتى لو كان ذلك الطعام رقيقا يشرب بغيره غلبة اللبن ان غالب وأثبتنا الحرمة اه فتح

(قوله ولا يسمى رضاعاً ولا وجوراً) الوجور الدواء يصب في الخلق قسراً يفتح الواو والسبعوط مسببه من الانف ويقال أوجرته ووجرته اه فتح (قوله وأما الثاني وهو ما إذا اختلط بالدواء الخ) وعلى هذا إذا اختلط بالدهن أو النبيذ تعاق به التحريم سواء أوجر بذلك أو استعط اه فتح (قوله في المتن ولبن البكر الخ) أي وعليه الأربعة الأربعة في رواية عن الشافعي ورواية عن أحمد لأنه فادر فاشبه لبن الرجل قلنا ندره الوجود لاتعمل على الدليل إذا وجد اه فتح (قوله وأما الميتة فذهبنا) وبه قال مالك وأحمد (١٨٥) اه فتح (قوله لأن الأصل في ثبوت الحرمة

المراة الخ) ثم تعد إلى غيرها بواسطة الموت لم تبق محله اه هداية قلنا ان أردت أنه لا يعتد إلى غيرها إلا بعد ثبوته فيها منعاه بل ذلك عند اتفاق محلها حيث ذم مع أن الحرمة انما ثبتت في الكل معاشرها والتقدم في الأم ذاتي لازماني فإذا ثبت المانع في حقها ثبت فيمن سواها ولو علل ابتداء بنجاسة اللبن والحرمة كرامة اذ فيه تكثير الاعوان على المقاصد والسكن وبالموت تنجس فان أراد عينا منعاه بل لبن الميتة الطاهرة طاهر عند أبي حنيفة وقد أسلفنا توجيهه بأن التنجس بالموت لما حلت الحياة قبله وهو منتف في اللبن وقد كان طاهراً فيبقى كذلك لعدم التنجس اذ لم يطرأ عليه سوى الخروج من باطن إلى ظاهر والميتة من الشرع فيه أنه لا يوجب تغير وصفه بخلاف البول وأبو يوسف ومحمد انما قال لا يتنجسه بالمجاورة الوعاء النجس وهو غير مانع من الحرمة كماله حلب في أنما نجس وأوجر به

بخلاف ما إذا اختلط بالماء وبخلاف ما إذا اختلط بالدواء لأن المقصود هناك هو اللبن على ما بين ان شاء الله تعالى من قريب قال رحمه الله (ويعتبر الغالب لوعاء ودوا ولبن شاة وامرأة أخرى) أي لو اختلط بماء أو دواء أو لبن شاة أو لبن امرأة أخرى لان المغلوب لا يظهر فصار مستهلكاً أما الأول وهو ما إذا اختلط بالماء فلا تأن كان الماء غالباً صار مستهلكاً اللبن فلا يحصل به التغذية ولا انبات اللحم ولا انشاز العظم وقد قال عليه الصلاة والسلام الرضاع ما أنبت اللحم وأنشز العظم ولا يسمى رضاعاً ولا وجوراً فلا يعتبر فصار كالحلف لا يشرب لبناً لا يحنث بشرب الماء الذي فيه أجزء اللبن وأما الثاني وهو ما إذا اختلط بالدواء فلا تأن اللبن مقصود فيه اذ الدواء لتقويته على الوصول فتعتبر الغلبة وفي المنتقى قسر الغلبة في رواية ابن سماعة عن أبي يوسف فقال إذا جعل في لبن المرأة دواءً فغير لونه ولم يغير طعمه أو على العكس فأوجر به صبي حرّم وإن غير اللون والطعم ولم يوجده فيه طعم اللبن وذهب لونه لم يحرم وفسر الغلبة في رواية الوليد عن محمد فقال اذ لم يغيره الدواء من أن يكون لبناً ثبتت به الحرمة وقيل عند أبي حنيفة بمنزلة خلطه بالطعام وأما الثالث وهو ما إذا اختلط بلبن شاة فلهو كما إذا اختلط بالماء لاختلف الجنس بين لبن الأدمية وبين لبن البهيمة وقال في الغاية ولم يذكروا الحكم فيما إذا كانا متساويين وينبغي أن تثبت به الحرمة احتياطاً ولأنه غير مغلوب فلم يكن مستهلكاً وأما الرابع وهو ما إذا اختلط لبن امرأة ثنتين فالمد كور هنا قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد وزفر تعلق بهما التحريم كيف كان وهو رواية عن أبي حنيفة ووجهه أن المعنى لا يختلف بالزيادة بل يقوى بها وكل واحد محرم لانه سبب لانبات اللحم وانشاز العظم ويستوى فيه قليله وكثيره والجنس لا يغلب الجنس فلا يصير مستهلكاً لا اتحاداً المقصود ولهما أن الأقل تابع للأكثر في بناء الحكم عليه كما لو اختلط بلبن الانعام وان اتحد المقصود وأصل المسئلة في الايمان اذا حلف لا يشرب من لبن هذه البقرة فخلط لبنها بلبن بقرة أخرى والمحوف عليه مغلوب فانه على الخلاف وقول محمد وزفر أظهر وأحوط كذا في الغاية قال رحمه الله (ولبن البكر والميتة محرم) أي مثبت للحرمة أما لبن البكر فلا تطلق النصوص ولانه سبب النشو والنقو فيثبت به شبهة البعوضة كبن غيرها من النساء اذ هو لبن حقيقة وأما الميتة فذهبنا وقال الشافعي لا يثبت بلبن الميتة حرمة لان الأصل في ثبوت الحرمة المرأة حتى نصير أمه وتتعاق به الاحكام وبالموت لم تبق محله ولهذا لا يوجب وطؤه حرمة المصاهرة ولأن اللبن محل الحياة فيموت بموتها فيكون نجساً فلا يفيد حرمة الرضاع ولأن هذا الفعل حرام وحرمة الرضاع كرامة فلا تنال بالحرام كلزنا في ثبوت حرمة المصاهرة عنده ولنا أنه لبن حقيقة وهو سبب النشو والنمو فيتناوله اطلاق النصوص ولا نسلم أن اللبن يموت بموتها ألا ترى أنه يحل اذا بان من الحى ولو كان يموت لما حل لان ما بين منه ميت وقوله نجس أو فعل حرام يبطل بما اذا خلطه بغيره فأوجر به صبي فانه يتعلق به التحريم اذا كان اللبن غالباً لاجاءا لما فيه من انبات اللحم وانشاز العظم وهو المعتبر في الباب ولا نسلم ان الحكم لا يثبت في حقها بل يثبت في حقها دفناً وتيمماً ألا ترى ان لبنها لو حلب في حياتها فأوجر به صبي بعد موتها يثبت به التحريم ولو كان مذكراً مانعاً لما ثبت والحرمة بالوطء لكونه ملاقياً محل الحرث وقد زال بالموت قال رحمه الله (لا الاختقان

(٢٤ - زيلعي ثاني) الصبي ثبتت الحرمة وان أراد التنجس منعناه لما ذكرنا اه فتح (قوله ولان هذا الفعل) أي وهو إيجار اللبن النجس اه (قوله بل يثبت في حقها دفناً وتيمماً) أي بأن كان لهذه المرصعة التي أوجر لبن هذه الميتة في فها زوج فان لهذا الزوج ان يدفن ويمم المرأة لانه صار محرماً لها حيث صارت أم امرأته اه الك (قوله والحرمة بالوطء) جواب عن قياسه على عدم حرمة المصاهرة بوطئها بالفرق وهو أن سبب الحرمة في الرضاع الانبات والنشو بواسطة التغذية وفي حرمة المصاهرة الجزئية الحاصلة بواسطة الوالد ولا يتصور الوالد بعد

الموت فلم تصور الجزئية بخلاف الجزئية المعبرة في الرضاع لانها واقعة في ارتضاع لبن الميتة اه كمال رحمه الله (قوله ولو أقطر في احليله الخ) والاقطار في الاحليل غاية ما يصل الى المثانة فلا يتغذى به الصبي وكذا في الاذن اضيق الثقب وفيه نظر لتصريحهم بالفطر باقطار الدهن في الاذن لسريانه فيصل الى باطنه (١٨٦) ولا يمنع ضيق والاوجه كونه ليس مما يتغذى به ويثبت وان حصل به رفق من

ولبن الرجل والشاة) أي هذه الثلاثة لا توجب الحرمة أما الاحتقان باللبن فلا لأن النسو لا يوجد فيه والتحريم باعتبار به وانما يوجد بالغذاء وهو من الاعلى لامن الدبر وعن محمد أنه يثبت به الحرمة كما يفسد به الصوم قلنا الفطر يتعلق بالوصول الى الجوف والمحرم في الرضاع معنى النسو ولا يوجد فيه وعلى هذا الخلاف ولو أقطر في أذنه أو وصل الى جائفته أو أمة ولو أقطر في احليله لا تثبت به الحرمة والسموط والوجور يثبت بهما التحريم بالاتفاق لحصول النسو بهما وأما لبن الرجل فلا فإنه ليس بلبن علي التحقيق فان اللبن لا يتصور الا بمن يتصور منه الولادة فصار كما اذا نزل من ندى البكر ماء أصفر وأما لبن الشاة فلا لأن الحرمة انما تثبت بطريق الكرامة بواسطة شبهة الجزئية والاصل فيه المرضعة ثم يتعدى الى غيرها ولا جزئية بين الآدمي والبهائم ولاداف كذا رضاءا فلا يتعدى الى غيرها وحكي شمس الاثمة أن البخاري صاحب الاخبار دخل بخاري وجعل يفتي فقال له أبو حفص الكبير لا تفعل فأبي أن يقبل نصحه حتى استفتى في هذه المسئلة فأفتى بثبوت الحرمة بين صبيين ارتضاعا من لبن شاة فأخرجوه من بخاري قال رحمه الله (ولو أرضعت ضرتها حرمتا) ومعناه كانت تحتها صغيرة وكبيرة فأرضعت الكبيرة الصغيرة حرمتا على الزوج لانه يصير جامعين الام والبنت رضاعا فلا يجوز كالجوع بينهما متبا قال رحمه الله (ولامهر للكبيرة ان لم يطأها) لان الفرقه جاءت من قبلها قبل الدخول بها فصار كزنتها قبل الدخول بها حتى لو لم تجزى الفرقه من قبلها بان كانت الكبيرة مكرهه أو نائمة فأرضعتا الصغيرة أو أخذ رجل لبن الكبيرة فأوجره الصغيرة أو كانت الكبيرة مجنونته لانه انصف المهر لعدم اضافته الفرقه اليها قال رحمه الله (والصغيرة نصفه) أي للصغيرة نصف المهر لان الفرقه قبل الدخول لامن قبلها ولا يقال الارتضاع فعلها والفرقه باعتبار به لاننا نقول فعلها غير معتبر في اسقاط حقها لان المهر انما يسطر جزاء على الفعل والصغيرة ليست من أهل المجازاة على الفعل فلا يسقط مهرها لا ترى أنه لا يجب الكفارة عليها ولا يحرم عن الارث بالقتل حتى لو وجد في الكبيرة أيضا ما يمنع اعتبار فعلها كالجنون وغيره على مائة دم لا يسطر حقها قال رحمه الله (ويرجع به على الكبيرة ان تعدت الفساد والا فلا) أي يرجع الزوج على الكبيرة بنصف المهر الذي لزمه للصغيرة ان تعدت الفساد وان لم تعد فلا نسيء عليها وعن محمد والشافعي يرجع عليها في الوجهين لانها كدت ما كان على شرف السقوط وهو نصف المهر والتأكيدها مجرى الاتلاف كشهود الطلاق قبل الدخول اذ ارجعوا ولنا انها مسببة لامباشرة فانها باشرت الارتضاع وهو اس بموضوع لافساد النكاح بل هو سبب موضوع للجزئية وانما ثبت الفساد في هذه الصورة باتفاق الحال والمسبب انما يضمن اذا كان متعديا لا ترى أن من حفر بئر في داره لا يضمن ما وقع فيها وان حفر في الطريق يضمن ولو رمى سهما في داره يضمن ما أصابه لان المباشرة علة وضعها فلا يبطل حكمه بالعدو والتسبب ليس بعلة وانما جعل في حكم العلة صيانة للدم عن الهدر وانما يستقيم اذا صلح علة لضمان العدو وان الحفر ليس بعلة للتلف بل هو شرط في معنى العلة على معنى انه لو لا حفره لما وقع فيه اذا وقع لا تتصور الا في مكان خال عن الاجسام الكثيفة فهو محصل محل الوقوع والثقل علة السقوط وهو علة التلف ثم اضيف الحكم مع هذا الى محصل الشرط وهنا المرضعة ليست بصاحبة علة فساد النكاح لان فسادا بالجزئية وسبب الارتضاع الا أنه لو لا الارتضاع لم يوجد محل الارتضاع فصارت محصلة محل علة الفساد مضافا لفساد المهر بوصف التعدي والارتضاع نفسه ليس بمتعد لان فرض ان خافت من الاكل الصغيرة ومن دواب ان كانت

ترطيب ونحوه والمفسد في الصوم لا يتوقف عليه كما في الحصى والحديد اه فتح (قوله وحكي شمس الاثمة أن البخاري) أي محمد بن اسمعيل اه كما في (قوله فأخرجوه من بخاري) وذكر العمادى في الفصل الثامن والثلاثين أن سبب اخراجه قوله الايمان مخلوق اه (قوله كالجوع بينهما متبا) ثم حرمة الكبيرة حرمة مؤبدة لانها أم امرأته والعقد على البنت يحرم الام وأما الصغيرة فان كان اللبن الذي أرضعتها به الكبيرة نزل لها من ولد ولدت له للرجل كان حرمتها أيضا مؤبدة كالكبيرة لانه صار أبا لها وان كان نزل لها من رجل قبله ثم تزوجت هذا الرجل وهي ذات لبن من الاول جازله أن يتزوجها ثانيا لا انتفاء أبونه لها الا ان كان دخل بالكبيرة فيبدأ أيضا لان الدخول بالام يحرم البنت اه (قوله فصار كزنتها قبل الدخول بها) وان كان دخل بها فلها كمال المهر لكن لا نفقة عدة لها لجنابتها ان لم تكن مجنونته ونحوها اه فتح (قوله ولا يحرم عن الارث بالقتل) أي يقتلها مورثها اه (قوله

وعن محمد الخ) والصحيح ظاهر الرواية عنه وهو قولهما اه فتح (قوله كشهود الطلاق قبل الدخول اذ ارجعوا) جائعة أي يضمنون نصف المهر لذلك اه فتح (قوله ولنا انها مسببة لامباشرة) أي لان اتمام النكاح شرط لافساد العلة قبل العلة فعل الصغير الارتضاع فكانت الكبيرة مباشرة للشرط العقلي اه فتح (قوله باتفاق الحال) أي وهي صيرورتها بنات وأما تحت رجل اه

(قوله لا نأقول لم نعتبر الجهل لدفع الحكم) أي الحكم الذي هو وجوب الضمان اه فتح (قوله لا يتصور الخ) فان قلت دفع قصد الفساد يستلزم دفع الحكم فكان اعتبار الجهل لدفع الحكم قلت لزم ذلك ضمة فلا يعتبر (١٨٧) اه الخ (قوله أو بالنكاح ولو كانت الكبيرة

مجنونة الخ) فعدم الحكم لعدم العلة لا للجهل مع وجود العلة ولهذا يدفع قول من قال تضمن اذا علمت بالنكاح ولم تعلم أن الارضاع مفسد لانهم لا تعذر بجهل الحكم اه فتح (قوله فجاءت امرأتان لهمالين من رجل الخ) قال الكمال رحمه الله وقد حرفت هذه المسئلة فوقع فيها الخطأ وذلك بان قيل فأرضعتها امرأتان لهمالين مكان قولنا لهمالين من رجل لان في هذه الصورة الصواب الضمان على كل من هاتين لان كلاهما أفسدت لصيرورة كل بنتا للزوج اه (قوله وانما الفساد للاختبة) وبيان هذا ان فعل كل واحدة من هاتين المرأتين على الاتفراد لا يستقل بالافساد فلا نضاف الفرقه الى كل واحدة من المرأتين بوضحه أن الفساد باعتبار الجمع بين الاختين لانهما لما ارتضعا صارتا أختين لآب والاختبة قائمة بهما فلا تعدى الى المرأتين وفي مسئلة ارضاع الكبيرة الصغيرة الفساد باعتبار الجمع بين الام والبنت والاميسة قائمة بالمرضة فيعتبر تعديهما لانها مخاطبة

جائعة ومباح ان لم تقصد الفساد وتعمد الفساد انما يتحقق اذا أرضعتا بلا حاجة عالمة بقيام النكاح وبان الارضاع مفسد فان شئ منه لم تكن متعمدة والقول في ذلك قولها لانه شئ في باطنها لا يقف عليه غيرها فلا بد من قبول قولها فيه ولا يقال الجهل بحكم الشرع لا يعتبر في دار الاسلام لاننا نقول لم نعتبر الجهل لدفع الحكم وانما اعتبرناه لدفع قصد الفساد الذي يصير الفعل به تعديا وهذا لانه يجب عليها الضمان الا اذا قصدت الفساد وقصدت الفساد لا يتصور مع الجهل بالفساد أو بالنكاح ولو كانت الكبيرة مجنونة لا يرجع عليها بمهر الصغيرة ولا يسقط مهرها لما ذكرنا في الصغيرة ولو كانت الكبيرة نائمة فأخذت الصغيرة نديها لا يرجع على أحد ولكل واحدة منهما نصف المهر ولو أخذ رجل لبنها فأوجرهابه فعلى الزوج نصف مهر كل واحدة منهما ويرجع به على الرجل ان تعمدا الفساد وان أرضعت امرأة الأب زوجة الابن تحرم عليه لانها أخته لآب وكذلك لو كان تحتها صغيرتان فأرضعتها امرأة معاً ومتعاقبا حرمتا عليه لانها صارتا أختين فلا يجوز الجمع بينهما فيرجع على المرضعة ان تعمدا الفساد ولو طلق امرأته ثم أن أخت المطة أرضعت امرأته الصغيرة والمطلقة في العدة ثابتت الصغيرة للجمع مع خالتها ولو كان تحتها رضيعتان فجاءت امرأتان لهمالين من رجل واحدة فأرضعت كل واحدة منهما واحدة معا وتعمدا الفساد لا ضمان عليهما لان كل واحدة منهما غير مفسدة بصنعها وانما الفساد للاختبة اتفاقا قال رحمه الله (ويثبت بما يثبت به المال) أي يثبت الرضاع بما يثبت به المال وهو شهادة رجلين أو رجل وامرأتين وقال مالك يثبت بشهادة امرأة واحدة اذا كانت موصوفة بالعدالة لان الحرمة من حقوق الله تعالى فتثبت بخبر الواحد كسائر حقوقه كمن اشترى لحافاً أخبره عدل أنه ذبيحة مجوسى فان الحرمة تثبت به ولا يحل تناوله غير أنه اذا ثبتت الحرمة يثبت زوال ملك النكاح ضمنا وكمن شئ يثبت ضمنا وان كان لا يثبت قصدا ولنا أن ثبوت الحرمة لا يقبل الفصل عن زوال الملك في النكاح وباطال الملك يتوقف على شهادة شاهدين كافي الشهادة على الطلاق وهذا لان ملك النكاح مع الرضاع لا يجتمعان فتكون الشهادة بالرضاع شهادة بالفرقة اقتضاء بخلاف مسئلة اللحم لان حرمة التناول تقبل الفصل عن زوال الملك كالعصير اذا تخمر والدهن اذا تنجس وجلد الميتة فانها ملوكة مع حرمة تناولها فأمكن قبولها لثبوت الحرمة مع بقاء الملك فاعتبر فيه الامر الديني وذكر في الكافي والنهاية أنه لا فرق بين أن يشهد قبل النكاح أو بعده وذكر في المغنى أن خبر الواحد مقبول في الرضاع الطارئ ومعناه أن يكون تحتها صغيرة وتشهد واحدة بأنها أرضعت أمه أو أخته أو امرأته بعد العقد ووجهه أن إقدامها على النكاح دليل على صحتها فمن شهد بالرضاع المتقدم على العقد صار منازعا لهما لانه يدعى فساد العقد ابتداء وأما من شهد بالرضاع المتأخر عن العقد فقد سلم صحة العقد ولا ينازع فيه وانما يدعى حدوث المفد بعد ذلك وإقدامها على النكاح يدل على صحتها ولا يدل على انتفاء ما يطرأ عليه من الفساد فصار كمن أخبر بارتداد مقارن من أحد الزوجين حيث لا يقبل قوله ولو أخبر بارتداد طارئ يقبل قوله لما قلنا وذكره صاحب الهداية أيضا في كتاب الكراهية وعلى هذا ينبغي أن يقبل قول الواحد قبل العقد لعدم ما يدل على صحة العقد من الإقدام عليه ولعدم ازالة الملك وقال الشافعي يقبل في الرضاع شهادة أربع نسوة بناء على أصله أن شهادة أربع منهن مقبولة فيما لا يطلع الرجال عليه فيقوم كل اثنين مقام رجل والرضاع منه ونحن لانسلم أن الرضاع مما لا يطلع عليه الرجال لان ذا الرحم المحرم يجوز له أن ينظر الى نديها ويثبت بالابحار كما يثبت بالمص من الثدي وقال أحمد بن حنبل يقبل شهادة المرضعة وحدها استدلال على ذلك

اليه أشار في المبسوط اه (قوله بناء على أصله الخ) ونقل عن أحمد وأحق والشافعي بأربع نسوة والذي في كتبهم انما يثبت بشهادة امرأتين وكذا عند مالك بناء على انه مما لا يطلع عليه الرجال لانه لا يحل النظر الى ندى الأجنبية اه كمال رحمه الله (قوله ويثبت بالابحار الخ) هذا جواب عن قول الشافعي ان الارضاع يكون بالثدي ولا يجوز للإناث النظر اليه والله أعلم

لما فرغ من النكاح وبيان أحكامه اللازمة عند وجوده والمتأخرة عنه وهي أحكام الرضاع شرع فيما به يرتفع لانه فرع تقدم وجوده واستعقاب أحكامه وأيضا بين وبين الرضاع مناسبة من جهة أن كلا منهما يوجب الحرمة إلا أن ما بالرضاع حرمة مؤبدة وما بالطلاق حرمة مغاية معلومة فقدم بيان الحكم الاشداهما ما يشأه ثم نفي بالآخر أيضا الترتيب الوجودي يناسب الترتيب الوضعي والنكاح ثابت في الوجود بأحكامه ويتلوا الطلاق فأوجده في التعاليم كذلك والطلاق اسم بمعنى المصدر الذي هو التطلق كالسلام والسراح بمعنى التسليم والتسريح ومنه قوله تعالى الطلاق من بان أي التطلق أو هو مصدر طلقت المرأة بضم اللام أو فصحها كالفساد وعن الاخفش نفي الضم وفي ديوان الادب انه لغة اه كمال (١٨٨) (قوله في المتن هو رفع القيد الثابت شرعا الخ) قال الكمال رحمه الله وفي الشرع

رفع قيد النكاح بلفظ مخصوص وهو ما شتل على مادة ط ل ق صريحاً كانت طالق أو كناية مطلقاً بالتخفيف وهجاء طالق بلا تركيب كانت ط ل ق على ماسيأى وغيرهما كقول القاضي فرقت بينهما عند إباء الزوج الاسلام والعنة والعان وسائر الكنايات المفيدة للرجعة والبنسوة ولفظ الخلع نخرج تفريق القاضي في ابائهم اوردة أحد الزوجين وتباين الدارين حقيقة أو حكماً وخيار الجورخ والعق و عدم الكفاءة ونقصان المهر فانها ليست طلاقاً فقول بعضهم رفع قيد النكاح من أهله في محله غير مطرد لصدقه على القسوخ ومشتل على ما لا حاجة اليه فان كونه من الأهل في المحل من شرط وجوده لا دخل

بحديث عقبه بن الحرث أنه قال تزوجت أم يحيى بنت أبي اهاب فجاءت أمة سوداء فقالت قد أرضعتك فأنت رسول الله صلى الله عليه وسلم فذكرت له ذلك فأعرض عنى ثم ذكر له ثانياً فأعرض عنى ثم ثالثاً فقال فارقها اذن فقلت انها سوداء يا رسول الله فقال كيف وقد قيل وما ذهبا اليه مذهب عمرو على وابن عباس رضي الله عنهم أجمعين وكفى بهم قدوة وحديث عقبه حجة لنا أيضاً فإنه عليه الصلاة والسلام أعرض عنه مرتين ولو كانت الحرمة ثابتة لما فعل ذلك ثم لما رأى منه طمأنينة القلب الى قولها حيث كرر السؤال أمره أن يفارقها احتياطاً والدليل عليه أن الشهادة كانت عن ضغن فإنه قال جاءت امرأة سوداء تستطعننا فأيناً أنظعمها فجاءت تشهد على الرضاع وبالإجماع عثل هذه الشهادة لا تثبت الحرمة فعرفنا أن ذلك كان تنزهاً واليه أشار عليه الصلاة والسلام بقوله كيف وقد قيل ونحن نقول بالثبوت اذا وقع في قلبه أنها صادقة والله أعلم بالصواب

كتاب الطلاق

قال رحمه الله (هو رفع القيد الثابت شرعاً بالنكاح) وهذا في الشريعة وقوله شرعاً يحتز به عن رفع القيد الثابت حساً وهو محل الوثاق وقوله بالنكاح يحتز به من العتق لانه رفع قيد ثابت شرعاً لكنه لا يثبت ذلك القيد بالنكاح وفي اللغة عبارة عن رفع القيد مطلقاً يقال أطلق الفرس والاسير ولكن استعمل في النكاح بالتفصيل وفي غيره بالأفعال ولهذا في قوله لا امرأته أنت مطلقة بتشديد اللام لا يحتاج فيه الى النية وبخفيفها يحتاج ثم ان الله تعالى شرع النكاح لصحة العباد لانه ينظم به مصالحهم الدينية والدنيوية ثم شرع الطلاق كمالاً للصحة لانه قد لا يوافق النكاح فيطلب الخلاص فكنه من ذلك وجعله عدداً وحكمه متأخر الجبر بنفسه في القراق كما جبرها في النكاح ثم حرما عليه بعد فراغ العدد قبل أن تزوج زوج آخر لئلا يدب بما فيه غيظه وهو الزوج الثاني على ما عليه جليلاً الفعولة بحكمته ولطفه بعباده ثم اعلم أنه يحتاج هنا الى معرفة سبعة أشياء معنى الطلاق أغرة وشريعة وقديناهما وركنه وهو اللفظ وسببه وهو الحاجة اليه وشرطه وهو الأهل والمحل بان يكون بالغاً عاقلاً والمرأة في النكاح أو في العدة وحكمه وهو زوال الملك عن المحل مع انتقاص العدد والسابع أنواعه على ما يبيى في باب إيقاع الطلاق ان شاء الله تعالى قال رحمه الله (تطليها واحدة في طهر لا وطء فيه وتركها حتى غضى عنتها أحسن) لما روى عن ابراهيم ان أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم كانوا يستحبون

له في حقيقته والتعريف لمجرد ما (قوله ولكن استعمل في النكاح الخ) قال الكمال واستعمل فعله بالنسبة ان الى غير نكاح المرأة من الافعال أطلقت بعيرى وأسيرى وفيه من التفعيل طلقت امرأتى يقال ذلك اخباراً عن أول طلقه أو فعهما فليس فيه الا التاكيد أما اذا قاله في الثالثة قللت كثير كغلق الابواب اه فتح (قوله وهو زوال الملك عن المحل) أى مؤجلاً بانقضاء العدة في الرجعي وبدونه في البائن اه فتح (قوله في المتن تطليها واحدة في طهر لا وطء فيه) أى ولا في الحيض الذى تبتاً ولم يطلها فيها وهذا على ظاهر المذهب على ماسيأى اه فتح (قوله وتركها حتى غضى عنتها أحسن) أى بلا طلاق اخر اه وتب ما نصه قال الكمال ولما ذكرنا من قلة ضررها واستحبابه عند العجوبة كان أحسن اه وكتب أيضاً ما نصه قبل الاصل في الطلاق لما رفق كيف يصح أن يكون منه حسن وأحسن وأجيب بأن الخطر من حيث ذاته وأما كونه خيراً من حيث هو فلهذا راعى أن الطلاق في الأصل على نوعين طلاق

سنة وطلاق بدعة والأول على قسمين حسن وأحسن والثاني وهو البدعي على قسمين أيضا بحسب العدد وهو أن يطلقها ثلاثا بكلمة واحدة وجملة أو على التفريق في طهر واحد وبحسب الوقت وهو أن يطلقها في حالة الحيض أو في طهر جامعها فيه اه وكتب أيضا مانصه قال الكمال رحمه الله واعلم أن السني المسنون وهو كالمندوب في استعقاب الثواب والمراد به هنا المباح لأن الطلاق ليس عبادة في نفسه ليثبت له ثواب فعنى المسنون منه ما ثبت على وجه لا يستوجب عقابا ثم لو وقعت له داعية أن يطلقها عقيب جامعها أو حائضا أو ثلاثا ففنع نفسه إلى الطهر الآخر والواحدة نقول أنه يثاب عليها لا على الطلاق في الطهر الخالي بل على كف نفسه عن ذلك الإيقاع على ذلك الوجه امتناعا عن المعصية وذلك الكف غير فعل الإيقاع وليس المسنون يلزم تلك الحالة لأنه لو وقع واحدة في الطهر الخالي من غير أن يخطر له داعية ذلك الإيقاع سميناه طلاقا مسنونا مع انتفاء سبب الثواب وهو كف النفس عن المعصية بعد تهيو أسبابها وقيام داعيتها وهذا كمن استمر على عدم الزمان غير أن يخطر له داعية وتهيو له مع الكف عنه لا يثاب عليه ولو وقعت له داعية وطلب النفس له وتهيوه له وكف تجافيا عن المعصية أثيب اه (قوله لم تكن من التدارك) أي حيث يمكنه التزوج بها في العدة أو بعدها بلا تخلل زوج آخر اه فتح (قوله لعل الله يحدث بعد ذلك أمرا) أي تبدله من اجعتها اه (قوله ولم تبطل محليتها) أي بالنسبة إليه اه فتح (قوله أن إيقاع الطلاق مباح الخ) رجل أراد أن يطلق امرأته بغير ذنب منها بسعة ذلك فيما بينه وبين الله تعالى إذا سرحها بالاحسان وهو أن يعطى لها مهرها ونفقة عدتها الماروي عن الحسن بن علي أنه كان كثيرا النكاح كثيرا الطلاق فقل (١٨٩) له في ذلك فقال لا في أحب الغنى والله تعالى

جمع الغنى في هذين يعني النكاح والطلاق أما النكاح فقد قال الله تعالى ان يكونوا فقرا يغفرهم الله من فضله وأما الطلاق فقد قال الله تعالى وان يتفرقا يغفر الله كلا من سيئته اه كبرى وكتب مانصه قال قاضيخان في باب النفقة في فصل حقوق الزوجين رجل يريد أن يطلق امرأته بغير ذنب ان أوفاه المهر ونفقة العدة وسع له ذلك لأنه تسريح باحسان اه (قوله وقال

أن لا يزيدوا في الطلاق على واحدة حتى غضى عدتها وان هذا أفضل عندهم ولأنه أبعد من الندم لم تكن من التدارك قال الله تعالى لا تدري لعل الله يحدث بعد ذلك أمرا وأقل ضررا بالمرأة حيث لم تطل عليها العدة ولم تبطل محليتها لان اتساع المحبة نعمة في حقهن ولم يقل أحدانه مكروه اذا كان الحاجة وفي النهاية للسغناق أن إيقاع الطلاق مباح ومن الناس من يقول لا يباح الا للضرورة لقوله عليه الصلاة والسلام لعن الله كل ذواق مطلق وقال عليه الصلاة والسلام لا تطلقوا النساء الا بغير الحلال الى الله تعالى الطلاق وقال عليه الصلاة والسلام تزوجوا ولا تطلقوا وقال عليه الصلاة والسلام لا تطلقوا النساء الا من ربيته ان الله لا يحب الذواقين ولا الذواقات ولنا قوله تعالى اذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن وقال تعالى لا جناح عليكم ان طلقتم النساء وهذا يقتضي الاباحة وطلق رسول الله صلى الله عليه وسلم حفصة والعصاة رضوان الله عليهن كنوا يطلقون من غير تكبير حتى روي أن مغيرة بن شعبه كان له أربع نساء فأقامهن بين يديه صفا فقال أنتن حسنات الاخلاق ناعمات الارزاق طويلات الاعناق اذهبن فانتن الطلاق قال رحمه الله (وثلاثا في أطهار حسن وسنى) أي تطليقها ثلاثا متفرقة في ثلاثة أطهار حسن وسنى وقال مالك هو بدعة لان الطلاق محظور فلا يباح الاقدام عليه الا لدفع حاجة التخلص عنها يتنافر الاخلاق وهو يحصل بالواحدة فلا حاجة الى الزيادة ولنا قوله عليه الصلاة والسلام لعن من ابتك

صلى الله عليه وسلم أبغض الحلال الخ) قال الكمال رحمه الله تعالى وأما وصفة فهو أبغض المباحات الى الله تعالى على ما رواه أبو داود وابن ماجه عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال ان أبغض المباحات عند الله تعالى الطلاق فنص على اباحتها وكونه مباحا وهو لا يستلزم ترتب لازم المكروه الشرعى الا لو كان مكروها بالمعنى الاصطلاحي ولا يلزم ذلك من وصفه بالبغض الاول لم يصفه بالاباحة لكنه وصفه به لان أن فعل التفضيل بعض ما أضيف اليه وغاية ما فيه أنه مباح في نفسه ولم يرتب عليه ما يرتب على المكروه اه قوله ولم يرتب عليه الخ يعني من اللوم على الترتب في التنزيه والعقاب في كراهة التحريم اه (قوله والعصاة رضى الله عنهم كانوا يطلقون الخ) فان عمر طلق أم عاصم وابن عوف طلق غماضا اه (قوله وتطليقها ثلاثا متفرقة الخ) أي سواء كانت الزوجة مسلمة أو غير مسلمة لأنه لا مخاطب بإيقاعه كذلك ويجب على الغائب اذا أراد أن يطلق أن يكتب اذا جاءه كتابي هذا وأنت طاهرة فأنت طالق وان كنت حائضا فاذا طهرت فأنت طالق اه كمال وكتب مانصه ثم اذا وقع الثلاث في ثلاثة أطهار فقد مضى من عدتها حيضتان ان كانت حرة فاذا حاضت حيضة انقضت وان كانت أمة فبالطهر من الحيضة الثانية بان وقع عليها اثنتان اه كمال رحمه الله (قوله وقال مالك هو بدعة) أي الطلاق المفرق على ثلاثة أطهار في المدخول به بدعة اه (قوله ولنا قوله عليه الصلاة والسلام لعن من ابتك الخ) ثم الوجوب ليس مجردا من الامر المذكور في النص بالاجماع فتعين مادونه وهو السنة فاذا كان الطلاق المفرق على الاطهار سنة فيكون الطلاق الموقوع بكلمة واحدة جملة أو على التفريق في طهر واحد أو في الحيض أو في طهر جامعها فيه بدعة لأنها تنقض السنة وقد شرط رسول الله صلى الله عليه وسلم التطليق قبل المسيس كما ترى وانما ثبت الحسن في طلاق السنة لان الحسن في الأمور به من قضية حكم الامر وقد بينا في التبيين اه اتفاقنا رحمه الله

(قوله وهو الاقدام على الطلاق في زمن تجدد الرغبة) أي وهو الطهر الخالي عن الجماع اه قال الاتقاني وانما قلنا ان الطهر الخالي عن الجماع زمان تجدد الرغبة لان الحيض زمان النفرة وكذا الطهر اذا وجد فيه الجماع تفتر رغبة الرجل فيها فلا يكون الاقدام على الطلاق في الحيض أوفى الطهر بعد الجماع دليل الحاجة فلا يكون مباحا اه (قوله ثم قيل يؤخر الطلقة الاولى الخ) قال في الهداية ثم قيل الاولى أن يؤخر الايقاع الى آخر الطهر احترازا عن تطويل العدة والاطهر أنه يطلقها كما طهرت لانه لو أخر عما يجامعها ومن قصده النطليق فيبتلى بالايقاع عقيب الوقاع اه فقوله يطلقها كما طهرت أولى من قول الشارح عقيب الطهر اذ ربما أوهم قوله عقيب الطهر الحيض اذ لا يعقب الطهر الا الحيض لكن هذا ليس (١٩٠) بمراد بل المراد من قوله عقيب الطهر عقيب أول الطهر على حذف مضاف

والله الموفق اه الك (قوله) فلمراجعها ثم يدعها حتى تحيض وتطهر ثم يطلقها ثم تحيض وتطهر ثم يطلقها ان أحب وقال عليه الصلاة والسلام لانه انك أخطأت السنة ما هكذا أمرك الله تعالى ان من السنة أن تستقبل الطهر استقبالا وتطلق لكل قر واحدة قتلك العدة التي أمر الله تعالى أن تطلق لها النساء يريد به قوله تعالى فطلقوهن لعدتهن وبيانه أنه تعالى قابل الطلاق بالعدة وهذا ذو عدد دقيق قسم آحادا أحده ما على آحاد الآخر كقوله أعط هؤلاء الثلاثة ثلاثا فدرهم فكان هذا أمر بالانفريق وأقله الاباحة وقوله لان الطلاق محظور قلنا لان سلم بل مباح على ما تقدم ولحق سلما فنقول انه يستباح للمعاينة والحاجة الى ايقاع الثلاث ثابتة ليتخلص منها ولا يقع في عتتها بالمراجعة ولا يمكن الاطلاع على حقيقة الحاجة خلفاء تناظر الطباع وتباين الاخلاق فاقم دليل الحاجة وهو الاقدام على الطلاق في زمن تجدد الرغبة مقامها كافي الطلقة الاولى والحاجة متكررة نظرا الى دليلها فيسدر عليه ثم قيل يؤخر الطلقة الاولى الى آخر الطهر كيلا تنضرب بتطويل العدة وقيل يطلقها عقيب الطهر كيلا يبتلى بالايقاع عقيب الوقاع وهو الاظهر قال رحمه الله (وثلاثا في طهر واحد أو بكلمة بدعي) أي تطليقها ثلاثا في طهر واحد أو بكلمة واحدة طلاق بدعي وكذلك الثنتان في طهر واحد أو بكلمة واحدة وأراد بقوله ثلاثا في طهر واحد ان يتخلل بين التطليقتين رجعة وان تخللت فلا يكره عند أبي حنيفة وان تخلل الزوج بينهما ما فلا يكره بالاجماع وقال الشافعي لا يكون الثلاث في طهر واحد أو بكلمة بدعة لانه مشروع وهو لا يجامع الحظر عنده بخلاف الطلاق في حالة الحيض أوفى طهر جامعها فيه لان الحظر فيه لغيره ولنا ما تلونا وما روينا من حديث ابن عمر لانه أمر بالتفريق والايقاع جملة بضائه فيكون مفقودا للأمور به فيكون بدعة ضرورة وفي معنى أبي بكر بن أبي شبة والدارقطني في حديث ابن عمر قال قلت يا رسول الله أرايت لو طلقها ثلاثا ما قال اذا قد عصيت ربك وبانت منك امرأتك ولان الطلاق انما جعل متعددا ليتمكن التدارك عند التدم فلا يحل له تفويته كما قلنا ليس له أن يطلقها في حالة الحيض لانها زمان النفرة فلعله يندم في زمان الطهر عند توفيق النفس الى الجماع فلا يملك تنويع ما جعل الشرع نظرا له ولا يقال انما كره في حالة الحيض لاجل تطويل العدة لانا نقول لو طلقها في حالة الحيض بعد ما طلقها في طهر لم يجامعها فيه كان مكروها وليس فيه تطويل العدة وقال ابن عباس أخبر رسول الله صلى الله عليه وسلم عن رجل طلق امرأته ثلاث تطليقات جميعا فقام غضبان ثم قال أيلعب بكتاب الله وأنا بين أظهركم ذكره القرطبي في شرح الموطأ رواه النسائي وقال ابن عباس لرجل طلق امرأته ثلاثا فطلق أحدكم ثم ركب الحوكة ثم يقول يا ابن عباس قال الله ومن يتق الله يجعل له مخرجا وانك لم تتق الله فلم أجدا لك مخرجا عصيت ربك وبانت منك امرأتك رواه أبو

الشافعي لا أعرف في الجمع بدعة ولا في التفريق سنة بل الكل مباح وربما يقول ايقاع الثلاث جملة سنة داود حتى اذا قال لامرأته أنت طالق ثلاثا السنة وقع الكل في الحال عنده كذا في المبسوط قالوا ان عندنا يعتبر في طلاق السنة التفريق كارت وعند مالك تعتبر الواحدة والوقت وعند الشافعي يعتبر الوقت ولا يلتفت الى العدد اه (قوله لان الحظر فيه لغيره) أي وهو تطويل العدة عليها في الاول وتبليس وجه العدة عليها أهو بالاقرأه والوضع لاحتمال الحمل في الثاني قوله وهو تدوير العدد عليها في الاول أي لان الحيض الذي وقع فيه الطلاق ليس بحسب من العدة بالاجماع اه اتقاني (قوله لانها زمان النفرة) أي نفرة الطبيعة لتلقونها بالدم (قوله كان مكروها) أي بانفاق وليس ثم تطويل ولا تبليس اه اتقاني (قوله أيلعب بكتاب الله تعالى) واللعبة بناية الله تعالى وهو

داود

اشافعي لا أعرف في الجمع بدعة ولا في التفريق سنة بل الكل مباح وربما يقول ايقاع الثلاث جملة سنة حتى اذا قال لامرأته أنت طالق ثلاثا السنة وقع الكل في الحال عنده كذا في المبسوط قالوا ان عندنا يعتبر في طلاق السنة التفريق كارت وعند مالك تعتبر الواحدة والوقت وعند الشافعي يعتبر الوقت ولا يلتفت الى العدد اه (قوله لان الحظر فيه لغيره) أي وهو تطويل العدة عليها في الاول وتبليس وجه العدة عليها أهو بالاقرأه والوضع لاحتمال الحمل في الثاني قوله وهو تدوير العدد عليها في الاول أي لان الحيض الذي وقع فيه الطلاق ليس بحسب من العدة بالاجماع اه اتقاني (قوله لانها زمان النفرة) أي نفرة الطبيعة لتلقونها بالدم (قوله كان مكروها) أي بانفاق وليس ثم تطويل ولا تبليس اه اتقاني (قوله أيلعب بكتاب الله تعالى) واللعبة بناية الله تعالى وهو

(قوله وذهب أهل الظاهر الخ) وعن الإمامية لا يقع بلفظ الثلاث ولا في حالة الحيض لأنه بدعة محرمة وقال صلى الله عليه وسلم من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد اه فتح (قوله كأنه قال الطلاق الموقع الآن الخ) قال الكمال رحمه الله وما قيل في تأويله أن الثلاث التي موقعها الآن إنما كانت في الزمان الأول واحدة تنبيه على تغير الزمان ومخالفة السنة فيشكل إذا لا يتجه حينئذ قوله فأما عمر اه (قوله كانت لهم فيه أناة الخ) أناة على وزن حصاة اه مصباح والأناة بفتح الهمزة أى مهلة اه شرح مسلم (قوله واختلفت الرواية في الواحدة البائنة) أى اختلفت الرواية عن أصحابنا فيما إذا طلق الرجل امرأته (١٩١) في طهر لم يجامعها فيه طلاقا واحدة بائنة

فعلى رواية كتاب الطلاق من الأصل يكره لأنه قال أخطأ السنة اه اتفاقا قال العمادى رحمه الله في الفصل الثانى والعشرين ولو قال خوشتين خوادم فقال من يك طلاق بسبب وادم وانهم ادخل بها تقع رجعية على رواية الأصل لان على روايته البائن ليس بسنى ويقع بائنا على رواية الزيادات فان البائن على تلك الرواية سنى اه (قوله قال في الأصل) يعنى أصل المبسوط وهو الكافي للحاكم أى الفضل اه فتح (قوله أخطأ السنة) أى وهو ظاهر الرواية اه فتح (قوله لا يكره الحاجة الى الخلاص ناجز الخ) قال الكمال رحمه الله وعمادى على صحة هذا أن ركعة طلق امرأته البتة والواقع بها بائن ولم يشكر صلى الله عليه وسلم عليه ذلك والقياس على الخلع والجواب تجوز أن يكون ركعة طلق امرأته قبل الدخول أو أنه أخر

داود والدارقطنى عن مجاهد وذهب أهل الظاهر وجاعة منهم الشيعة الى أن الطلاق الثلاث جلة لا يقع الا واحدة لما روى عن ابن عباس أنه قال كان الطلاق الثلاث على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبى بكر وسنتين من خلافة عمر رضى الله عنهم واحدة فأما عمر رضى الله عنه ورواه مسلم والبخارى وروى ابن سحوق عن عكرمة عن ابن عباس أنه قال طلق ركعة بن عبد يزيد زوجته ثلاثا فى مجلس واحد فزنى عليها حزنا شديدا فسأله عليه الصلاة والسلام كيف طلقها قال طلقها ثلاثا فى مجلس واحد قال انما تلك طلقة واحدة فارفعها وانما ما روى من حديث العجلانى وفيه فطلقها ثلاثا فى مجلس واحد قبل أن يأمره النبي صلى الله عليه وسلم متفق عليه ولم يتقل انكاره وكذا حديث عائشة ان امرأة قالت يا رسول الله ان رفاعة طلقنى وبنت طلاقى متفق عليه ولم ينكره وكذا حديث بنت قيس أن زوجها أرسل لها ثلاثا تطليقات وروى أن رجلا جاء الى ابن مسعود فقال انى طلقت امرأتى ثمانى تطليقات فقال ما ذا قيل لك فقال قيل لى بأت منك قال صدقوا هو مثل ما يقولون ذكره فى الموطأ وقول الرجل قيل لى بأت منك وقول ابن مسعود صدقوا دليل على اجماعهم على ذلك وقد روى ذلك أيضا عن عمرو بن عبد الله رضى الله عنهم أجمعين والجواب عن الحديث الأول من وجهين أحدهما أنه انكار على من يخرج عن سنة الطلاق بأيقاع الثلاث واخبار عن تساهل الناس فى مخالفة السنة فى الزمان المتأخر عن العصرين كأنه قال الطلاق الموقع الآن ثلاثا كان فى ذلك العصرين واحيدة كما يقال كان الشجاع الآن جبانا فى عصر الصحابة رضى الله عنهم أجمعين والثانى ان قول الزوج أنت طالق أنت طالق أنت طالق كانت طلقة واحدة فى العصرين لقصد هم التأكيـد والاخبار وصار الناس بعدهم يقصدون به التجديد والانشاء فالزمهم عمر ذلك لعلمه بقصد هم يدل عليه قول عمر قد استعجلوا فى أمر كانت لهم فيه أناة والجواب عن الثانى أنه منكر قاله أبو جعفر فإنه روى جماعة عن ابن عباس أنه قال فىمن طلق امرأته ثلاثا قد عصى ربه وبأت منه امرأته لا ينكحها الا بعد زوج منهم سعيد بن جبير ومجاهد وعطاء ونافع وعمر بن دينار ومالك بن الحارث والدليل عليه ما رواه أبو داود والترمذى وابن ماجه أن ركعة طلق زوجته البتة فلقه رسول الله صلى الله عليه وسلم انما أراد الا واحدة فردّها اليه فطلقها الثانية فى زمن عمر والثالثة فى زمن عثمان وقال أبو داود وهذا أصح واختلفت الرواية فى الواحدة البائنة قال فى الأصل أنه أخطأ السنة إذ لا حاجة الى اثبات زيادة صفة فى الخلاص وفى زيادات الزيادات انه لا يكره الحاجة الى الخلاص ناجزا ألا ترى ان الخلع مشروع سنى وهو بهذه الصفة قال رحمه الله (وغير الموطوءة تطلق للسنة ولو حائضا) أى التى لم يدخل بها جاز أن يطلقها السنة وهى الطلقة الواحدة وان كانت حائضا وقال زفر لا يطلقها فى حالة الحيض للمعنى الذى ذكرنا بعد الدخول ولنا أن الرغبة فيها صادقة ما لم يحصل غرضه منها بالوطء عادة فصار اقدامه على الطلاق دليل الحاجة فيسباح له مطلقا بخلاف المدخول بها فان الرغبة فيها تتجدد بالطهر فلم

الانكار عامه لحال اقتضت تأخير ما اذ ذلك والخلع لا يكون الا عند تحقق الحاجة ولو غمها النهاية ولهذا روى عن أبى حنيفة أن الخلع لا يكره حالة الحيض اه (قوله فى المتن ولو حائضا) فان قلت العبرة بمجموع اللفظ لا بخصوص السبب على ما عرف فى أصول الفقه وقد قال عليه الصلاة والسلام لابن عمر رضى الله عنه ما هكذا أمر الله تعالى انما السنة أن تستقبل الطهر استقبالا فكيف فرقتم بين الحائض وغير الحائض بالدخول وعدمه فى الكراهة وعدمها قلت المراد منه المدخول بها بدليل ما روى من صحيح البخارى فى أوائل الباب حيث قال فى آخر الحديث فقلت للعدة التى أمر الله أن يطلق لها النساء ولا عدة فى غير المدخول بها فيكره فلا تكون مرادة الآن زفر بنفسها على المدخول بها فيكره طلاقها وجوابه أن القياس مع وجود الفارق فاسد اه اتفاقا

(قوله إذا كانت المرأة ممن لا تحيض لصغير) أي بان لم يبلغ سن الحيض وهو توسع على الاختار وقيل ثمان وسبع اه فتح (قوله أو كبر) بان كانت آيسة بنت خمس وخمسين على الاظهر أو لا الهما بان بلغت بالسن ولم ترد مأصلاً اه فتح (قوله ثم قيل الا شهر فائمة مقام الحيض والطهر) واليه ذهب صاحب المنافع وغيره اه اتقاني (قوله والاصح) انها فائمة مقام الحيض لا غير) واليه ذهب صاحب الهداية تبع الشمس الاثمة في المبسوط وكتب مانصه وهذا الخلاف قليل الجدوى لا اثر له في الفروع كذا في فتح القدير قال الاتقاني اقول لانسلم أن الشهر قائم مقام الحيض وحده ولئن كان ذلك لم يحتاج الى اقامة ثلاثة أشهر مقام ثلاث حيض بل يكفي اقامة شهر واحد مقام ثلاث حيض لان الحيض أكثره عشرة أيام ومدة ثلاث حيض تحصل في شهر واحد (قوله ولهذا يعتبر الاستبراء بالشهر) أي فمين لا تحيض لصغير أو كبر اه (قوله حتى يكون أحدهما ١٩٣) محجوباً أي أحد المختلفين اه (قوله ثم ان كان الطلاق في أول الشهر) أي وهو أن

يقع في أول ليلة ترى فيها
الهلال تعتبر الشهور
بالأهلة اتفاقا في التفريق
والعدة وإن كان وقع في
وسطه فبالإيام في التفريق
أي تفريق الطلقات
بالاتفاق فلا يطلق الثانية
في اليوم الموفى ثلاثين من
الطلاق الأول بل في الحادي
والثلاثين فما بعده لأن كل
نهر معتبر ثلاثين يوما فلو
طلقها في اليوم الموفى
ثلاثين كان جامعين
طلاقين في شهر واحد وفي
حق العدة كذلك عند أبي
حنيفة تعتبر بالإيام وهو
رواية عن أبي يوسف فلا
تنقض عدها إلا بمضي
تسعين يوما وعندهما يكل
الأول بالآخر والشهران
المتوسطان بالأهلة وقوله
في القذاوى الصغرى تعتبر
في العدة بالأهلة بالاجماع
بخلاف نقل الخلاف اهـ

يوجد دليل الحاجة فلا يباح له وعلى هذا لا يكره له تخييرها قبل الدخول في حالة الحيض وان تختار نفسها
وأن يفرق القاضي بينهما بخيار البلوغ وغيره قال رحمه الله (وفرق على الأشهر فمعين لا تحيض) أي فرق
الزوج الطلاق على أشهر العدة إذا كانت المرأة من لا تحيض لصغر أو كبر أو جل لان الأشهر فصول عدة
الصغيرة والكبيرة لا قامت مقام فصول العدة وهي الحيض في حق من تحيض فيفرق عليها وكذا في حق
الحامل يفرق على الأشهر وان لم تكن الأشهر من فصول عدتها المتجددة الرغبة على ما يجي من قريب ثم
قبل الأشهر فائمة مقام الحيض والاضح أنها فائمة مقام الحيض لا غير لان المعبر في ذوات الحيض
الحيض دون الطهر الآن أن تكرار الحيض لا يتصور بدون تخلل الطهر فاحتج إليه ضرورة وانعدم هذا
المعنى في حقهما فلا حاجة إليه فلا يعتبر ولهذا يعتبر الاستبراء بالشهر وهو بحضة وكذا الفصل بين
التطليقتين يكون بحضة دليل جواز الابقاع قبيل الحضة وبعدها في مقام مقام ما هو المعتبر ولا يقال
على هذا وجب أن يكون الطلاق واقعا في حالة الحيض في أي شهر وقع من الأشهر الثلاثة لانا نقول
اختلف تبع للأصل بحاله لا بذاته فان ذاته طهر حقيقة وانما أقيم مقام الحيض في حق بعض الاحكام والا
لزم الطلاق في حيض قد جامعها فيه ولم يقل به أحد ولا تظهر غررة الخلاف الا في حق لزوم الحجة حتى يكون
أحدهما محجوبا ولو طلق الصغيرة ثم خاضت وطهرت قبل مضي الشهر فله أن يطلقها أخرى للسنة عند أبي
حنيفة وكذا لو طلق الحائض ثم أيست فله أن يطلقها أخرى لتبديل الحال ذكره في جوامع الفقه ثم ان
كان الطلاق في أول الشهر نعتبر الشهر بالأهلة وان كان في وسطه فبالايام في حق التفريق والعدة عند
أبي حنيفة وهو رواية عن أبي يوسف وعندهما يكمل الأول بالآخر والمتوسطات بالأهلة وهي مسألة الاجارة
قال رحمه الله (وصح طلاقهن بعد الوطء) أي جاز طلاق ذوات الأشهر والحامل عقيب الوطء من غير فصل
وقال زفر رحمه الله في ذوات الأشهر يفصل بينهما بشهر كما يفصل بين التطليقتين به وهذا لانه بالجماع
نفتر الرغبة فلا بد من مضي المدة لتجدها كذوات الاقراء بخلاف الحامل لان الرغبة فيها وان فترت من
وجه بقيت من وجه آخر لان الحمل يدعو الى امساكهما المكان الولد منها ولنا أن الكراهية في ذوات
الحيض باعتبار تورهم الحمل لان عند ذلك يشبه وجه العدة لاحتمال العلوق ولم يوجد هذا المعنى هنا
وصارت كالحامل والرغبة وان فترت من وجه كثرت من وجه آخر لانه يرغب في وطء غير معلق لان الطباع
تقبل اليه فصارت كالحامل على ما مر وفي الذخيرة قيل اذا كانت الصغيرة برحى منها الحيض أو الحمل

فتح (تعتبر الشهور بالأهلة) أي بالاتفاق ناقصا كان الشهر أو كاملا اه اتقاني (قوله وهي مسألة) فالأفضل

(الاجابة) يعنى اذا استأجر ثلاثة أشهر في رأس الشهر اعتبر بالاهلة اتفاقا ناقصة كانت أو كاملة وان استأجرها في أثناء شهر تعتبر الأشهر الثلاثة بالأيام عنده وعندهما بكل الشهر الاول بالآخر وفيما بين ذلك بالاهلة وقيل الفتوى على قولهما لانه أسهل وليس شئ وجهه بأن الأصل في الأشهر الاهلة فلا يعدل عنه الاضرورة وهي مندفة بتكميل الاول بالآخر ويمكن أن يقول ذلك في الأشهر العربية وفي المسماة بالاسماء وهو لم يستأجر مدة جاديين ورجب ثلاثة أشهر من الاول وليس يلزم من ذلك الاهلة وحينئذ فلا بد من تسعين لانه لمالم يلزم من مسمى اللفظ الاهلة صار معناه ثلاثة أشهر من هذا اليوم فلا ينقضى هذا الشهر حتى يدخل من الاخر أيام ثم يبتدىء الآخر من حين انتهاء الاول فيلزم كذلك في الثلاثة اه فتم (قوله وقال زفر في ذوات الأشهر بفصل بينهما) أى بين الوطاء والطلاق اه (قوله لانه

في سنة ١٢٨٠ هـ / ١٨٦٣ م

(قوله فالأفضل أن يفصل بينهما) أي بين وطئها وطلاقها اه (قوله وقال محمد) وقول (١٩٣) محمد وقول الأئمة الثلاثة اه فتح

(قوله فصارت كالمتد طهرها) أي وفيها لا يفرق الطلاق على الأشهر اه فتح (قوله كما لا يفصل في حق من لا تحيض) قال شمس الأئمة السر خسي الحامل لا تحيض والشهر في حق من لا تحيض فصل من فصول العدة في حق انقضاء العدة وتفرق الطلاق ولكن ههنا في حق انقضاء العدة وجدنا ما هو أقوى من الشهر وهو وضع الحمل وفي حق تفرق الطلاق لم نجد ما هو أقوى من الشهر فبقى الشهر فصلا من فصول العدة فلا يفرق الطلاق على الأشهر (قوله بخلاف الممتد طهرها الخ) قال الاتقاني وانما قيد القدوري بالصغيرة والآيسة لان التي يمتد طهرها لا تطلق للسنة الواحدة لان الشهر ليس من فصول عدتها اه (قوله وذكر الطحاوي أنه يطلقها في الطهر الخ) قال في التحفة ما ذكره الطحاوي قول أبي حنيفة وهو القياس اه اتقاني وقال أبو الحسن الكرخي ما ذكره الطحاوي قول أبي حنيفة قال في الكافي وعن أبي حنيفة أنه يطلقها في الطهر الذي يلي الحيضة التي يطلقها لان أثر الطلاق الاول قد انتفى بالرجعة فيجعل كأنه لم يطلقها واذن يطلقها جازله

فالأفضل أن يفصل بينهما بشهر ولم يذكر المصنف دلائل الحامل مفردا فالظاهر أنه أرادها بقوله وفتح على الأشهر فحين لا تحيض أي فرق طلاق الآيسة والصغيرة والحامل على الأشهر لان الحامل لا تحيض وحكمها أيضا عندهما كحكم من لا تحيض في حق إيقاع الطلاق ابتداء وفي حق التفرق وقال محمد وزفر لا يطلقها للسنة الواحدة لان إباحة العدد عند التفرق على فصول العدة والشهر في حقها ليس من فصول العدة فلا يباح فصارت كالمتد طهرها ولنا أن الحاجة إلى إيقاع الثلاث ماسة لما ذكرنا ولا بد من دفعها فأقيم دليلها وهو مضى الشهر مقامها كما في ذوات الأشهر ولهذا لا يفصل بين وطئها وطلاقها زمان كما لا يفصل في حق من لا تحيض بخلاف الممتد طهرها لان عدتها باقية مادام حيضها مرجوا فأمكن التفرق على الاطهار ثم قيل لا يطلقها حتى يستبين حملها قال رحمه الله (وطلاق الموطوءة حائضا بدعي) لماذا ذكرنا وقال أهل الظاهر لا يقع لانه منهي عنه فلا يكون مشروعا ولنا قوله عليه الصلاة والسلام لعمر من ابنك فليراجعها وكان طلاقها في حالة الحيض والمراجعة بدون وقوع الطلاق محال ولان النهي لمعنى في غيره وهو تطويل العدة فلا ينافي المشروعية ككالسوم على سوم أخيه قال رحمه الله (فراجعها ويطلقها في طهر ثان) يعني اذا ظهرت من ثلاث الحيضة التي وقع فيها الطلاق ثم حاضت ثم طهرت وهو الطهر الثاني والكلام فيه من وجهين أحدهما في صفة المراجعة والثاني في وقتها أما الأول فقد ذكره القدوري بلفظ الاستحباب ووجهه أنه ما موربه على ما مر والامر قد يكون للتدب فحمل عليه لانه أدنى أولانه شرع نظرا له فلو جمل على الوجوب لعاد على موضوعه بالنقض وذكر صاحب الهداية أن الأصح أنها واجبة عملا بحقيقة الامر ودفعاً للعصية بالقدر الممكن برفع أثره وهو العدة ودفعاً للضرر عنها بتطويل العدة وصار كالبيع الفاسد وأما الثاني وهو وقت المراجعة فالمد كور هنا ظاهر الرواية وهو المذكور في الاصل وذكر الطحاوي أنه يطلقها في الطهر الذي يلي الحيضة قال أبو الحسن الكرخي ما ذكره الطحاوي قول أبي حنيفة رحمه الله وما ذكره في الاصل قولهما وهو قول الحسن وقول محمد مضطرب ذكره الطحاوي مع أبي حنيفة رحمه الله والكرخي مع أبي يوسف رحمه الله ووجه المذكور في الاصل ما رواه نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه طلق امرأته وهي حائض وفي رواية تطبيقه على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فسأل عمر رضي الله عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال مره فليراجعها ثم ليسسكها حتى تطهر وتحيض ثم تطهر ثم ان شاء أمسك وان شاء طلق قبل أن عيس فتلك العدة التي أمر الله أن يطلق لها النساء رواه البخاري ومسلم والترمذي وأبو داود والنسائي ولان السنة أن يفصل بين كل تطبيقين بحيضة والفصل هنا بعض الحيضة فيكمل بالثانية وهي لا تجزأ فتتكمال ولان بعض الحيضة بمنزلة الطهر الذي بعدها ولهذا الآية تدبه في العدة فكذا في حق الفصل بين التطبيقين فاذا لم يعتد به صار بمنزلة طهر واحد فليس له أن يوقع به طلقين ووجه ما ذكره الطحاوي ما روى سالم عن ابن عمر أنه طلق امرأته وهي حائض فذكر ذلك عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال مره فليراجعها ثم يطلقها اذا طهرت أو وهي حامل رواه مسلم وأبو داود والترمذي والنسائي وابن ماجه وأحمد قال البيهقي أكثر الروايات عن ابن عمر أنه عليه الصلاة والسلام أمره أن تراجعها حتى تطهر ثم ان شاء طلق وان شاء أمسك ولان أثر الطلاق قد انعدم بالمراجعة فصارت كأنه لم يطلقها ولهذا لو طلقها في طهر ثم راجعها فيه له أن يطلقها فيه أخرى عنده لا ارتفاع الاول بالمراجعة وعلى هذا لو قال لها أنت طالق ثلاثا للسنة وهو عيس المشهورة وقعت الثلاث للسنة متعاقبا عنده لانه يصير مرجعا بالنسب بشهوة وبعد تخلل النكاح لا يكره اتفاقا وقيل عنده خاصة وقيل في تخلل الرجعة ليس له أن يطلق اتفاقا ثم جله الامر أن النساء صنفان مدخول بها وغير مدخول بها والمدخول بها نوعان حبالي وحبالي نوعان ذوات الاقراء وذوات الأشهر والطلاق نوعان سني

(٣٥ - زيلعي ثاني) أن يطلقها في هذا الطهر كذا هنا وفي ظاهر الرواية وهو قولها لا يطلقها حتى تطهر من الحيضة الثانية لان حكم الطلاق الاول لم يضمحل من كل وجه اه (قوله حين تطهر) الذي في خط الشارح حتى تطهر اه

(قوله من حيث ان وقوع الثلاث (١٩٤) جملة عرف بالسنة) لما روى أنه عليه الصلاة والسلام قال من طلق امرأته ألفاً بانت بثلاث

اه كافي ولهذا من أنكر وقوع الثلاث جملة ينسب الى مذهب الرفض والبدعة وهو خلاف السنة اه اتقاني (قوله فاذا صحت نيته للحال الخ) قال الاتقاني وكذا تصح نيته اذا نوى أن يقع عند رأس كل شهر واحدة لانه اذا نوى السني في الوقوع دون الايقاع بصح عندنا وهذا يحتمل أن يكون سنيا في الوقوع والايقاع لان رأس الشهر جائز أن تكون المرأة فيه ظاهرة فيكون الطلاق سنيا وقوعا وايقاعا وجائز أن تكون حائضا فيكون سنيا وقوعا لا ايقاعا ونية السني الذي لا يحتمل الايقاع بحسب السنة تصح كما اذا نوى الثلاث جملة فتأبى حتمه أولى اه (قوله ولو قال أنت طالق للسنة ونوى ثلاثا) فان لم ينو شيئا يقع واحدة اذا طهرت من الحيض اه اتقاني (قوله في المتن ولو مكسرها وسكران) ولا خلاف بين أصحابنا في وقوع طلاق المكسرة كذا قال الاتقاني رحمه الله قال في الهداية وطلاق السكران واقع قال الكمال وكذا اعتاقه وخاعه وهو من لا يعرف الرجل من المرأة ولا السماء من الارض ولو كان معه من العقل ما به يوم به التكليف فهو كالصاحي اه (قوله لا ينتقض الخ) هذا مأخوذ من كلام الشيخ الامام بدر الدين حيث قال لا ينتقض بالخاق البائن البائن حيث لا يعمل لان ذلك من أمر خارج

وبدعي فالسني من وجهين أحدهما من جهة العدد والآخر من جهة الوقت فالسنة من حيث العدد شامل لكل حتى لا يجوز له أن يطلق بكلمة واحدة أو في طهر واحد من غير تحلل رجعة أو نكاح أكثر من واحدة والسنة من حيث الوقت يختص بالمدخول بها الحائضات الاقراء والبديعي أنواع أن يطلقها بكلمة واحدة أو في طهر واحد من غير تحلل ماذ كرنا أو يطلق المدخول بها في طالة الحيض أو في طهر قد جامعها فيه وهي من ذوات الاقراء أكثر من واحدة فكل ذلك مذكور في المتن فتأمله قال رحمه الله (ولو قال لموطو أنه أنت طالق ثلاثا للسنة وقع عند كل طهر طلاقة) لانه مطلق فيتناول الكامل هذا اذا لم ينو شيئا أو نوى أن يقع عند كل طهر طلاقة وكانت هي من ذوات الحيض وان كانت من ذوات الاشهر يقع للحال طلاقة وبعد شهر أخرى وبعد شهر أخرى وكذلك الحامل ان لم يكن له نية أو نوى كذلك فان كان قبل المدخول بها وقعت للحال طلاقة ثم لا يقع عليها قبل التزويج شيء لان تقديره هذا الكلام أنت طالق ثلاثا لوقت السنة فينصرف في حق كل واحدة منهن قال رحمه الله (وان نوى أن يقع الثلاث الساعة أو عند كل شهر واحدة صحت) وقال زفر رحمه الله لا يصح لانه نوى ضد السنة والشيء لا يحتمل ضده ولنا انه نوى ما يحتمله لفظه فصحت نيته وهذا لانه سني وقوعا من حيث ان وقوع الثلاث جملة عرف بالسنة لا ايقاعا فلم يتناول مطلق كلامه اذا المطلق ينصرف الى الكامل وهو السني وقوعا وايقاعا وينتظمه عند نيته كما اذا قال كل مملوك لي حراً وحلف لا يأكل لحماً لا يتناول المسكاتب ولا لحم السمك الابالية لفصوره وقدر عرف في موضعه فاذا صحت نيته للحال فأولى أن تصح عند كل شهر لانه احتمل أن يكون سنيا مطلقا بان يصادف طهر الاجماع فيه فان قيل لما كان اللام للوقت كان تقديره أنت طالق ثلاثا وأوقات السنة فلوقال ذلك ونوى الوقوع جملة لا تصح فوجب أن يكون هنا كذلك قلنا اللام هنا ليست بصريح للوقت بل هي محتملة تحتل العلة وانما جعلناها على الوقت بذكر السنة والسنة المطلقة هي الكاملة فاذا نوى شتمه صحت نيته وأما ذكر أوقات السنة صريحا فلا يحتمل خلافه فلا تصح نية الوقوع جملة بل يقع متفرقا على الاطهار المنصوص عليها فان قيل اذا كان سنيا من حيث الوقوع وجب أن يكون سنيا من حيث الايقاع ولا يكون بدعة لان الوقوع بدون الايقاع ممتنع قلنا الوقوع لا يوصف بالحرمة لانه ليس بفعل للعالم فلا يخرج من أن يكون سنيا بخلاف الايقاع فيكون تقديره بعد هذا التحريم أنت طالق ثلاثا جملة لاجل أنا عرفنا وقوعه جملة بالسنة ولو قال أنت طالق للسنة ونوى ثلاثا جملة أو متفرقا على الاطهار صح لان قوله للسنة عبارة عن زمان وقت الوقوع ووقت الوقوع أنواع مستحب وبدعة وكلاهما عرف بالسنة فأيهما نوى صح هكذا ذكر شمس الأئمة السرخسي وشيخ الاسلام وصاحب الاسرار وذ كر نفرا الاسلام والصدرا الشهيد وجماعة منهم صاحب الهداية أنه لا تصح نية الجملة فيه لانه انما يصح نية الثلاث فيه من حيث ان اللام فيه للوقت فيفيد تعميم الوقت ومن ضرورة تعميم الوقت أن يتعمم الواقع فيه فيكون ناويا محتمل لفظه فيجوز ما لو نوى وقوع الثلاث جملة فقد لغا قضايه اللام وهو عموم الوقت المستند منه فيكون هذا ايقاعا للحال بقوله أنت طالق فلا تصح فيه نية الثلاث بخلاف الفصل الاول لان العدد في نيت نوا أو ألفاظ السنة أن يقول أنت طالق للسنة أو في السنة أو مع السنة أو على السنة أو طلاق السنة أو طلاق العدة أو للعدة أو الدين أو الاسلام أو الحق أو القرآن أو الكتاب أو أحسن الطلاق أو أجله أو أعدله ولو قال في كتاب الله أو بكتاب الله تعالى ان نوى السنة فهو سنة قال رحمه الله (ويقع طلاق كل زوج عاقل بالغ ولو مكسرها وسكران وأخرس بأشارته سرا أو عبدا) لا طلاق الصبي والمجنون والنائم والسيد على أمره عبده لقوله عليه الصلاة والسلام كل طلاق جائز الاطلاق الصبي والمجنون ولانه صدر من أهله مضافا الى محله عن ولايته شرعية فوجب القول بوجوهه وقوله يقع طلاق كل زوج لا ينتقض بالمبانة حيث لا يلحقها البائن لان امتناعه لعارض لاستحالة تحصيل الحاصل حتى لو كان

وهو اثبات الثابت وهو اليقونة حتى لو كان صريحا يعمل ولا نقول إنه يقع كل طلاق كل زوج بل نقول يقع طلاق كل زوج وطلاق هذا الزوج مما يقع في الجملة اه (قوله وقيل في الفاضل الخ) نقله الاتقاني عن الولوالجي اه وذكره قاضيان أيضا (قوله وغيره نادر) أي غير المستقيم من كلامه وأفعاله نادر اه (قوله وقيل المجنون من يفعل ما يفعله الخ) قال الاتقاني رحمه الله وفيه أيضا أي في فتاوى الولوالجي اذا طلق انسان امرأه الصبي قبل الصبي بعد الطلاق فقال أجزت لا يقع ولو قال أوقعت عليها الطلاق الذي أوقعه فلان يقع وقال في خلاصة الفتاوى النائم اذا طلق امرأته في المنام لا يقع فلما استيقظ قال لامرأته طلقك في المنام لا يقع ولو قال بعد ذلك أجزت ذلك الطلاق لا يقع الطلاق ولو قال أوقعت ذلك الطلاق يقع وكذا الصبي لو قال أوقعت ما تلفظت به في حال النوم لا يقع وقال في شرح الطحاوي ولوان الصبي والمجنون طلق امرأته لم يقع طلاقه وكذا المنعى عليه والمبرسم والمدهوش والنائم والمعتقل والذي شرب الدواء مثل البج ونحوه فتغير عقله اذا طلق واحدا من هؤلاء زوجته لم يقع طلاقه وقال أبو بكر الرازي في شرحه (١٩٥) لمختصر الطحاوي وروى عن ابن عمر رضي الله

عنهما أن طلاق الصغير جائز لان الله تعالى لم يستنته وقال سعيد بن المسيب اذا كان الصبي يعقل الصلاة جاز طلاقه الى هنا لفظ أبي بكر الرازي وعند أحد بن خنيل اذا عقل الصبي الطلاق فطلق لزمه اه (قوله وقيام السيف على رأسه يريح جانب الكذب) أي فيما كان كذبا فلا يكون صدقا بخلاف الانشاء فإنه لا يحتمل الكذب ولهذا لو أقر بالطلاق هازلا لم يقع واذا أنشأ به هازلا يقع اه اتقاني (قوله ثم جعله ما يصح من الاحكام مع الاكراه الخ) قال الكمال رحمه الله وقد جعلته التسهيل حفظها في قول

صريحها لولا أنه ليس بزواج من كل وجه والمراد هو الزوج مطلقا والمعتوه والمنعى عليه كالنائم والمجنون لعدم التمييز والعقل والمعتوه من كان قليل الفهم مختلط الكلام فاسد التدبير لأنه لا يضرب ولا يشتم كما يفعل المجنون وقيل في الفاضل بينهم ان العاقل من يستقيم كلامه وأفعاله وغيره نادر والمجنون ضده والمعتوه من يكون ذلك منه على السواء وقيل المجنون من يفعل ما يفعله لا عن قصد والعاقل قد يفعل ما يفعله المجانين أحيانا لا عن قصد على ظن الصلاح والمعتوه من يفعل ما يفعله المجانين عن قصد مع ظهور الفساد وقال الشافعي رحمه الله طلاق المكره لا يقع لقوله عليه الصلاة والسلام رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه والمراد حكمه فيشمل حكم الدارين ولأنه يسلب الاختيار والتصرف الشرعي لا به تبريد دون الاختيار فصار كالاكراه على الاقرار بالطلاق بخلاف الهازل لأنه مختار في التكلم به واجبة عليه ما رويها ولا نسلم عدم الاختيار بل له اختيار لأنه عرف الشرين فاخترأهونهما لأنه فات رضاه وذلك لا يخل بوقوع الطلاق كالهازل ولأنه مخاطب أمانا غير مأكروه عليه فظاهر وكذا فيما كره عليه لأنه أبيع له الفعل تارة وفرض عليه أخرى وحرم عليه تارة والخطاب بدون الاهلية لا يتصور بخلاف الاكراه على الاقرار لأنه خبر محتمل للصدق والكذب وقيام السيف على رأسه يريح جانب الكذب والمراد بما رواه أحكام الآخرة لان نفسه ليس بمراد لوجوده حقيقة وحكمه نوعان ديني وأخروي فلا يتناولهما اللفظ الواحد لانهما كالمشتركون وحكم الآخرة مراد بالاجماع فان تنقي الآخر أن يكون مرادا واستدل الطحاوي على أن طلاقه واقع بحديث حذيفة وابنه حين حلفهما المشركون فقال لهما رسول الله صلى الله عليه وسلم نفي لهم بعهدهم ونستعين بالله عليهم فقال الطحاوي بين رسول الله صلى الله عليه وسلم أن البين على الطوعية والاكراه سواء فكذا الطلاق والعناق لعدم القائل بالفرق وقال عليه الصلاة والسلام ثلاث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق والرجعة رواه البخاري وجماعة وقال الترمذي حديث حسن غريب أخرجه الحاكم في المستدرک وقال هذا صحيح الاسناد وقال في الغاية العمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فدل على عدم اشتراط الرضا ثم جعله ما يصح من الاحكام مع الاكراه عشرة العناق والطلاق والنكاح والعفو عن

وهذا في الاكراه على غير الاسلام والاقبالا كراه على الاسلام تتم أحد عشر لان الاسلام يصح معه اه قوله وهذا في الاكراه على غير الاسلام قال قاضيان في فتاواه فيما يكون كفر من المسلم وما لا يكون مانعه وكذا اسلام المكره اسلام عندنا ان كان حريبا وان كان ذميا لا يكون اسلاما اه فليحفظ هذا فإنه مقيد لما أطلقوه من قولهم اسلام المكره صحيح والله الموفق والعجب أن قاضيان في باب الاكراه أطلقا كما أطلقوا فقالوا اذا أجبر الكافر على الاسلام صح اسلامه فشمل كما ترى الحربي والذمي لكن قال الشيخ جلال الدين الخبازي في مختصر المحيط مانعه كره الذمي على الاسلام فأسلم يصح اسلامه استحسانا خلافا للشافعي قياسا ولو كره الحربي على الاسلام فأسلم صح اسلامه بالاجماع اه وقال في الاختيار كره الذمي على الاسلام فأسلم يصح اسلامه اه فقد طهر أن ما ذكره قاضيان من قوله وان كان ذميا لا يكون اسلاما هو جواب القياس والاستحسان يكون اسلاما ما على هذا فالذهب الاطلاق ولهذا لم تقيد المشايخ بالحربي والله الموفق وقال قاضيان في فتاواه في باب الاكراه ولو كرهت المرأة على ارضاع صغير أو كره الرجل على أن يرضع من لبن امرأته صغيرا ففعل ثبت أحكام الرضاع اه فرع السلطان اذا كره رجلا موكله بطلاق امرأته فقال الرجل مخافة الضرب والجماع أنت

وكيلي فطلق الوكيل امرأته فقال لم أرد بقولي أنت وكيلى الطلاق لا يصديق وتطلق امرأته لان كلام الرجل خرج جوا بالقول السلطان
وكنتى بطلاق امرأتك اه قاضيان في الوكالة (قوله فأولى أن يجعل باقيا في حق حكم الخ) قال الكمال وعلى هذا الوشر بها مكرها أو
للساعة لقمة لا يقع عند الأئمة الثلاثة (١٩٦) وبه قال بعض متابعينا وغير الاسلام وكثير منهم على أنه يقع لان عقله زال عند كمال التلذذ

وعند ذلك لم يبق مكرها
والاول احسن لان موجب
الوقوع عند زوال العقل
ليس الا التسبب في زواله
بسبب محظوره وهو منتف
والحاصل أن السكر بسبب
مباح كمن أكره على شرب
الخمر أو الاشربة الاربعة
الحمرمة أو اضطر لا يقع طلاقه
وعتاقه ومن سكر منها احتارا
اعتبرت عسارته وأما من
شرب من الاشربة المتخذة
من الجبوب والعسل فسكر
وطلق لا يقع عند أبي حنيفة
وأبي يوسف خلافا لمحمد
ويقتى بقول محمد لان السكر
من كل شراب محرم اه وقال
قاضيان في فتاويه أما إذا
شربه مكرها وسكر اختلفوا
فيه والاصح أنه لا يقع كما
لا يجد اه وقال الاتقاني
قال في التحفة المكره على
شرب الخمر أو المضطر اذا شرب
فسكر فان طلاقه لا يقع
فان هذا ليس بمعصية ثم قال
وبعض المشايخ قالوا يقع
وفي الايضاح يقع لان الزوال
حصل بفعل هو محظور في
الاصل والاول هو الصحيح
اه قال قاضيان في فتاواه
في طلاق من لا يعقل ولو
أكره على شرب الخمر أو
شرب الخمر اضرة وسكر

القصاص والرجعة والابلا والاني في الابلا والظهار والمين والتذر لان هذه تصرفات لا يستقر وقوعها
الى الرضا بدليل انها تصح مع الهزل والخطا واختار الكرخي والطحاوي أن طلاق السكران لا يقع لانه
لا قصد له كالنائم وهذا لان شرط صحة التصرف العقل وقد زال فصار كزواله بالبيخ وغيره من المباحات
ولنا أنه مخاطب شرعا لقوله تعالى لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى حتى تكونوا تنقصون فلو زال عقله بسبب
هو معصية فيجعل باقيا بجراله بخلاف ما اذا زال بالمباح حتى لو صدع رأسه وزال بالصداع لا يقع طلاقه
وبخلاف ردة حيث لا تعتبر لانه لا يدل على تبدل الاعتقاد في هذه الحالة والذي يوضحه أن عقله باق
في حق حكم لا يثبت مع الشبهة كحد القذف والقصاص فأولى أن يجعل باقيا في حق حكم يثبت مع الشبهة
واختلفوا فيما اذا شرب الخمر مكرها فسكر وطلق منهم من قال لا يقع لان عقله زال بالمباح ومنهم من قال
يقع لوجود التلذذ به ولا اكرهه عنده ومثله اذا شربها للضرورة ولو سكر من الانبذة المتخذة من الجبوب
أو العسل لا يقع طلاقه عندهما وعند محمد يقع بناء على أنه حرام أم لا ولو زال عقله بالبيخ لا يقع وعن أبي
حنيفة رحمه الله انه ان كان يعلم حين يشرب أنه يبيخ يقع والاقلا وطلاق الاخرس بالاشارة ان كانت تعرف
لانه يحتاج الى ما يحتاج اليه الناطق ولو لم يجعل اشارته كعبارة الناطق لادى الى الخرج وهو مدفوع
بالنص وعلى هذا جميع تصرفاته بالاشارة ان كانت تعرف كاعتاقه وبيعه وشرائه وغيرها لما ذكرنا وفي
النيابيع هذا اذا ولد اخرس أو طرأ عليه وداه وان لم يدم لا يقع طلاقه وانما وقع طلاق العبد على امرأته
دون طلاق مولاه لقول ابن عباس جاء النبي صلى الله عليه وسلم رجل فقال يا رسول الله سيدى زوجتى أمتي
وهو يريد أن يفرق بيني وبينها فصعد النبي صلى الله عليه وسلم المنبر فقال يا أيها الناس ما بال أحدكم يزوج
عبدته من أمته ثم يريد أن يفرق بينهما انما الطلاق لمن أخذ بالساق رواه ابن ماجه من روايه ابن لهيعة وهو
ضعيف ورواه الدارقطني أيضا عن غيره وفي المنافع قال عليه الصلاة والسلام لا يملك العبد ولا المكاتب
شيأ الا الطلاق ولان ملك النكاح من خصائص الأدمية والعبد يدخل في ملك المولى من حيث المالية
دون الأدمية ولهذا يملك الاقرار بالدم والحسد ودول يملكه المولى عليه فوقع طلاقه لكونه مالا كالطلاق
مولاه على امرأته لاستحالة وقوعه بدون الملك قال رحمه الله (واعتباره بالنساء) أى اعتبار عدد الطلاق
بالنساء حتى كان طلاق الحرة ثلاثا وطلاق الامه ثنتين حرا كان زوجهما أو عبدا وقال الشافعي عدد
الطلاق معتبر بحال الرجل لقوله عليه الصلاة والسلام الطلاق بالرجال والعدة بالنساء ولان صفة
المالكية كرامة والأدمية مستدعية لها ومعنى الأدمية في المرأة كمال فكانت مالكيته أبلغ وأكثر ولنا
ما رونه عائشة رضي الله عنها عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال طلاق الامه ثمان وعدتها
حيضتان وروى قرآن رواه ابن ماجه وأبو داود والترمذي والدارقطني قال الترمذي حديث غريب
والعمل عليه عند أهل العلم من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم وغيرهم وفي الدارقطني قال القاسم
وسلم عمل به المسلمون وهذا الجماع وقال مالك شهر الحديث بالمدينة تغنى عن صحة سنده ولا ياله أراد به
الامة التي تحت العبد لانا نقول عدة الاماء لا تختلف بين أن تكون تحت حراً أو عبداً وتقيده في حق
الطلاق بوجوب تقيده في حق العتقة ولم يقل به أحد فكان باطلا ولان حل المحامية نعمة في حقتها والرق أثر
في تنصيف النعمة فالحرمة تلك الزوج رجل ثلاث مرات فوجب أن تملك الامة مرة ونصفا الا أن العدة
لا تتجزأ فتتسكمل ومارواه موقوف على ابن عباس غير مرفوع ذكره أبو الفرج وتاويله على تقدير

فطلق اختلفوا فيه والصحيح أنه كما لا يلزمه الحد لا يقع طلاقه ولا ينفذ تصرفه اه (قوله ولو زال بالبيخ) قال قاضيان الشوب
في فتاواه ومن زال عقله بالبيخ ولان المال لا ينفذ طلاقه وعتاقه اه قال في باب حد الشرب من النهاية الفتوى في زماننا على أن من سكر

(قوله وقوى به الطلاق عن وثاق) أي عن قيدها اتفاقا والوثاق يفتح الواو وكسرهما والفتح أقصح اه اتفاقا (قوله لأنه يستعمل للتخلص) أي الطلاق اه (قوله لوجود البيان الموصول) يحتزم من الموصول بان سكت ثم قال ذلك اه من خط الشارح (قوله لأنها غير مستعملة فيه عرفا) أي بل في الانطلاق عن القيد الحسي اه فتح (قوله في المتن) وأنت طالق الطلاق ضبطه الشارح الرازي رحمه الله بالقلم بالنصب كما شاهدته في خطه وكذا لعيني ومقتضى كلام الشارح الرفع على ماسيأتي في آخر هذه المقالة من قوله لان كلا منهما يصلح للإيقاع باضمار أنت الخ وقد يقال انه لا يقتضى الرفع لأنه وان كان منصوبا فهو بالجمله يصلح أن يكون مرفوعا ولأن العوام لا يفرقون بين وجوه الاعراب اه (قوله ويكون رجعيًا مانولنا) أي في قوله تعالى الطلاق مرتان فامسكنا به عروف أو تسريح باحسان اه (قوله وفردحكى وهو جميع الجنس) أي لأنه فرد محض فلا يجوز نيته غير أنه عند اطلاق النية ينصرف الى الواحد لسمته لأنه أدنى ويكون فردا حقيقة وحكما اه رازي (قوله ولا كذلك التنية) أي فإنه ليس من المحتملات اه

لاطلاق بوقعه الزوج لان اسم الفاعل يدل على مصدر قائم بالفاعل لغة لا على مصدر بوقعه الواصف فان قيل انما يستقيم ما ذكرت من المعنى ان لو كان خبرا وقد جعله الشارع انشاء فلا يستقيم قلنا فاذا كان إنشاء صار ابتداء فعل والفعل الواحد لا يحتمل التعدد بالنية كالضربة والخطوة فكيف يتصور أن يكون الإيقاع الواحد بإقاعين أو أكثر ولا يلزمنا اذا قال أنت طالق للسنة حيث نصح نية الثلاث فيه لان السنة صفة لتطبيق محذوف اذا الفعل هو الذى يوصف بالسنة وذ كر الصفة ذ كر للوصف تقديره أنت طالق تطليقا للسنة على انه روى عن أبي حنيفة أنه لا يصح نية الثلاث فيه وقول صاحب الهداية انه نعمت فرد لا يستقيم لان الكلام في الطلاق لافى المرأة ولو قال لها أنت طالق وقوى به الطلاق عن وثاق لم يصدق قضاء ويدين فيما بينه وبين الله تعالى لأنه خلاف الظاهر والمرأة كالقاضي لا يحل لها ان تمكنه اذا جمعت منه ذلك أو شهد به شاهد عدل عندها ولو قال أنت طالق عن وثاق لم يقع في القضاء شيء لأنه صرح بما يحتمله اللفظ فيصدق ديانته وقضاء وكذا لو قال أنت طالق من هذا القيد لما ينسأ ولو قوى بقوله أنت طالق الطلاق من العمل لم يصدق ديانته ولا قضاء لعدم الاستعمال فيه حقيقة وبجواز هذا لأنه لرفع القيد وهي غير مقيدة بالعمل وعن أبي حنيفة أنه يدين ديانته لا قضاء لأنه يستعمل للتخلص لكنه خلاف الظاهر فلا يصدق قضاء ولو قال أنت طالق من عمل كذا أو من هذا العمل دين ديانته لوجود البيان الموصول صورة ولا يدين قضاء لعدم الاستعمال فيه وفي الاختيار لو قال أنت طالق ثلاثا من هذا العمل طلقت ثلاثا ولا يصدق قضاء أنه لم ينو الطلاق ولو قال أنت مطلقة بتسكين الطاء لا يقع الا بالنية لأنها غير مستعملة فيه عرفا فلم يكن سريحا قال رحمه الله (ولو قال أنت الطلاق أو أنت طالق الطلاق أو أنت طالق طلاقا تقع واحدة رجعية بلانية أو قوى واحدة أو تنتين وان قوى ثلاثا ثلاث) وكذا اذا قال أنت طلاق فوقع الطلاق باللفظة الثانية والثالثة ظاهرا لان ذكر النعت وحده يقع به الطلاق ومع المصدر المؤكده أولى وأما وقوعه باللفظة الأولى والرابعة فلان المصدر يذكروا براديه الاسم يقال رجل عدل أى عادل وأبو حنيفة علم أى عالم وقال قائلهم : فانما هي اقبال وادبار * أى مقبله ومديره وقال آخر

فأنت الطلاق وأنت الطلاق * وأنت الطلاق ثلاثا نائما

أنزهت باسمي في العالمين * وأنت عرى عاملا فعاما

فصار كقوله أنت طالق فلا يحتاج فيه الى النية لأنه سريح فيه ويكون رجعيًا مانولنا وتصح نية الثلاث لان المصدر جنس فيحتمل الادنى مع احتمال الكل فاذا نواه فقد نوى ختم كل امه فصح نيته ولا تصح نية التنتين خلافا لفرهوي يقول انها بعض الثلاث فتصح ضرورة صحة الثلاث ونحن نقول انه عدد محض ولفظ الجنس لا يدل عليه فتلغويته ونية الثلاث انما صححت لكونها جميع الجنس وهذا لان اللفظ مفرد فلا بد من مراعاته غير أن الفرد نوعان فرد حقيقي وهو أدنى الجنس وفرد حكى وهو جميع الجنس فأيهما نوى صح نيته لان اللفظ يحتمله ولا كذلك التنية حتى لو كانت المرأة أمة تصح نية التنتين فيه لأنه جميع الجنس في حقها كالثلاث في حق الحرة فان قيل ذكر المصدر ظاهري قوله أنت طالق طلاقا أو طالق الطلاق وأما في قوله أنت الطلاق أو أنت طلاق فقد أقتسمه أم أنت طالق وفيه لا يصح نية الثلاث فينبغي أن يكون هذا كذلك لقيامه مقامه فلنا هو مصدر في أصله فيلاحظ فيه جانب المصدرية كما يلاحظ فيه جانب المصدرية في حق غيره حتى استوى فيه المذكر والمؤنث وكذا المنفرد والتنية والجمع فكذا في احتمال الجنس كله أو يكون معناه أنت ذات الطلاق على حذف المنافي فينتقى الايراد أسأو يجعل ذاتها طلاقا للبالغة فلا يرد وذ كر ابن سماعة أن الكسائي كتب الى محمد بن الحسن فتوى فدفعها الى فقرائها عليه ما قول القاضي الامام فيمن قال لامرأته

فان ترقى ياهند فالرق أعين وان تخترق ياهند فانرق أشام

(قوله في الشعر فأنت طلاق) فيه وجهان الأول أن يكون مصدرا موضوعا موضح اسم الفاعل كرجل عدل وصوم ونذر وفطر أي مظهر قال تعالى ماؤكم غورا وقد يقع موقع المفعول كرجل رضا والثاني أن يكون على حذف مضاف كما قيل صلى المسجد أي أهله وكما قالت الخنساء فأنما هي إقبال وإدبار اه (قوله في الشعر أعق) قال العيني في فوائده يريد فهو وأعق فحذف فهو وهو من قبيل الضرورات اه (قوله وعزيمة نكلا عن بعض التواريخ أن الرشيد كتب إلى أبي يوسف ما قول القاضي الإمام فيمن قال لامرأته

فان ترفقي يا هند فالرفق أين * وإن تخرقي يا هند فالخرق أشأم

فأنت طلاق والطلاق عزيمة * ثلاث ومن يخرق أعق وأظلم

فقال ما إذا يلزمه إذا رفع الثلاث وإذا نصبها قال أبو يوسف هذه مسألة نحوية فقهية ولا آمن من الغلط فيها فأتى إلى الكسائي فسأله فأجاب عنها بما سئذ كره وهو بعد كونه غلطا فيه بعد عن معرفة مقام الاجتهاد فان من شرطه معرفة العربية وأساليبها لان الاجتهاد يقع في الأدلة السمعية العربية والذي نقله أهل الثبوت من هذه المسئلة عن قرأ الفتوى حين وصلت خلاف هذا وأن المرسل بها الكسائي إلى محمد بن الحسن ولا دخل لأبي يوسف أصلا ولا للرشيد وإقام أبي يوسف أجل من أن يحتاج في مثل هذا التركيب مع امامته واجتهاده وبراغمته في التصرفات من مقتضيات اللفاظ في المبسوط ذكر ابن سماعه أن الكسائي بعث إلى محمد بفتوى فدفعها إلى فقرائها عليه فقال ما قول قاضي القضاة الإمام فيمن قال لامرأته

فان ترفقي يا هند فالرفق أين * وإن تخرقي يا هند فالخرق أشأم

فأنت طلاق والطلاق عزيمة * ثلاث ومن يخرق أعق وأظلم

فما يقع عليه فكتب في جوابه ان قال ثلاث مرفوعا كان ابتداء فيبقى قوله أنت طلاق (١٩٩) فيقع واحدة وإذا قال ثلاثا منصوبا

على معنى البدل أو التفسير فيقع به ثلاث كأنه قال أنت طلاق ثلاثا والطلاق عزيمة لان الثلاث في تفسير الواقع فاستحسن الكسائي جوابه ثم قال الشيخ جمال الدين بن هشام بعد الجواب المذكور

فأنت طلاق والطلاق عزيمة * ثلاث ومن يخرق أعق وأظلم
كم يقع عليها فكتب محمد رحمه الله جوابه ان رفع ثلاث يقع واحدة وان نصب يقع ثلاث لانه إذا رفع ثلاثا فقد تم الكلام بقوله أنت طلاق ثم ابتداء والطلاق عزيمة ثلاث والطلاق مبتدأ وثلاث خبره وعزيمة ان رفعها خبر وان نصبها حال وإذا نصب ثلاثا فكانه قال فأنت طالق ثلاثا ثم ابتداء والطلاق عزيمة ولو قال أنت طالق الطلاق فقال أردت بقولي طالق واحدة وبقولي الطلاق أخرى يقع ثنتان لان كل واحدة منهما تصلح للإيقاع باضمار أنت فصار كقوله أنت طالق أنت طالق فيقع رجعتان إذا كانت مدخولاتها

والصواب ان كلاما من الرفع والنصب يحتمل وقوع الثلاث والواحدة أما الرفع فلان في الطلاق المجاز الجنس نحو زيد الرجل أي المعتد به وإما العهد الذي كرى أي وهذا الطلاق المذكور عزيمة ثلاث ولا يكون للجنس الحقيقي لثلاث يلزم الاخبار بالخاص عن العام وهو ممتنع ان ليس كل طلاق عزيمة ثلاثا فاعلى العهدية تقع الثلاث وعلى الجنسية واحدة وأما النصب فيحتمل كونه على المفعول المطلق فيقع الثلاث اذا المعنى حينئذ فأنت طالق ثلاثا ثم اعترض بينهما بالجملة وكونه حالامن الضمير في عزيمة فلا يلزم وقوع الثلاث لان المعنى والطلاق عزيمة اذا كان ثلاثا فأنما يقع ما نواه هذا ما يقتضيه اللفظ وأما الذي أراد الشاعر فالثلاث لانه قال بعده

فبيني وبينك كنت غير رفيقة * وما لأمري بعد الثلاث مقدم

اه وتخرفي بضم الراء مضارع خرق بضمها أو بفتح الراء مضارع خرق بكسرهما وانخرق بالضم الاسم وهو ضد الرفق ولا يخفى أن الظاهر في النصب كونه على المفعول المطلق نيابة عن المصدر لقلة الفائدة في ارادة أن الطلاق عزيمة اذا كان ثلاثا وأما الرفع فلا متناع الجنس الحقيقي كما ذكرني أن يراد مجازا الجنس فيقع واحدة أو العهد الذي كرى وهو أظهر الاحتمالين فيقع الثلاث ولهذا ظهر من الشاعر أنه أراد كما أفاده البيت الأخير فجواب محمد بناء على ما هو الظاهر كما يجب في مثله جعل اللفظ على الظاهر وعدم الالتفات إلى الاحتمال اه كمال (قوله ولو قال أنت طالق الطلاق فقال أردت بقولي طالق الخ) اعلم أنه ذكر قبل هذا اذا قال أنت طالق الطلاق أو أنت طالق طلاقا ونوي به ثنتين لا يصح عندنا الا اذا كانت المرأة أمة ثم ذكرهنا بحجة نية الثنتين في تلك الصورة بعينها اذا أراد الثنتين على التقسيم فقال اذا نوي طلاقة واحدة بقوله طالق وطلقة أخرى بقوله طلاقا والطلاق يصدق لان كل واحد من اللفظين صالح للإيقاع فيصير طالق مقتضيا وطلاقا دليلا على نعت محذوف فيقع تطبيقا رجعتان اذا كان بعد الدخول هكذا نقلوه في شروح الجامع الصغير عن الفقيه أبي جعفر وذلك مروى عن أبي يوسف ومنعه غير الاسلام البزدوى لان طالق نعت وطلاقا مصدره فلا يقع إلا واحدة وكذلك أنت طالق الطلاق فأقول انما كان كذلك لانه اذا نوي الثنتين على الجمع لا يصح لان لفظه لا يحتمل العدد فكذا اذا نواه على التقسيم فانه لا يتقاني اه

(قوله كالرقبة والعنق) قال في المسباح العنق الرقبة وهو مذكور وانما تجازي ثبوت فيقال هي العنق والنون بالضم للاتباع في لغة الجاهل وسبأ كنة في لغة تميم والجمع أعناق اه (قوله فتصير رقبة) أي مملوكة اه (قوله لعن الله الفروج) أي النساء اه (قوله والى اليد والرجل الخ) قال الاتقاني رحمه الله فان سلمنا أن الطلاق لا يثبت في البدن ابتداء ولا بناء على ثبوته في اليد بطريق الحقيقة ولكن لم لا يجوز أن يثبت بطريق المجاز بان يراد باليد البدن كما في قوله تعالى ذلك بما قدمت أيديكم وقوله عليه الصلاة والسلام على اليد ما أخذت حتى تردم قلت ثبوت المجاز انما يتحقق اذا وجدت النية والارادة والا فالكلام على حقيقة وكلامنا فيما اذا لم يخطر ببال المتكلم ذلك حتى اذا ذكر اليد أو أريد بها كل البدن يصح (٣٠٠) كذا ذكره علا الدين العالم في طريقة الخلاف اه قال في الخلاصة وان أراد بقوله

يدك ورجلك طالق عبارة عن جميع البدن كان لنا أن نقول انها تطلق اه (قوله وقال هذا العضو طالق لم يقع في الاصح) ووجهه أن لا يراد به الذات اه اتقاني وقيل يقع ومنشأ الخلاف أن المعتبر هو الاضافة الى الجملة أو الى ما يبقى الانسان حيا بعد قطعه والاصح الاول اه من خط الشارح (قوله بخلاف الجزء الشائع الخ) قال في الهداية بخلاف الجزء الشائع لأنه محل للنكاح عندنا حتى تصح اضافته اليه فكذا يكون محلا للطلاق اه ومنه في الكافي اه (قوله والاصح أنه لا يقع في الظهر والبطن الخ) وفي الظهر والدم اختلاف المشايخ قال في خلاصة الفتاوى واختار أن لا يقع بهما اه (قوله وذكري في الدم روايتان هنا) أي في الطلاق (قوله في المتن ونصف التولية الخ) قال العيني رحمه الله بالرفع والنصب أما الرفع فعلى أنه مبتدأ وأما النصب فعلى

والاغالكلام الثاني قال رحمه الله (وان أضاف الطلاق الى جملتها أو الى ما يعبر به عنها كالرقبة والعنق والروح والبدن والجسد والفروج والوجه أو الى جزء شائع منها كتصفيها أو ثلثها تطلق) لانه أضافه الى محله أما اذا أضافه الى جملتها بأن قال أنت طالق فظاهر لان كلمة أنت ضمير مخاطبة وكذلك الروح والبدن والجسد وأما غيرهما فلا نها تذكري ورايدها جملتها قال الله تعالى فقلت أعناقهم لها خاضعين والمراد ذاتهم ولهذا جمع هذا الجمع وقال الله تعالى فتصير رقبة وقال تعالى ويقيم وجه ربك وقال عليه الصلاة والسلام لعن الله الفروج على السروج ويقال أمرى حسن مادام رأسك أي مادمت بأقيا وهو لا رأس القوم والجزء الشائع محل لساير التصرفات كالبيع ونحوه فكذا يكون محلا للطلاق لأنه لا يتجزأ في حق الطلاق فثبت في الكل بخلاف البيع لان النفس تتجزأ في حقه فبقتصر على الجزء المضاف اليه لعدم الحاجة الى التعدى قال رحمه الله (والى اليد والرجل والدبر لا) أي ان أضاف الطلاق الى هذه الاعضاء لا يقع لأنها لا يعبر بها عن الجملة وباعتباره كان الوقوع فيما تقدم حتى لو قال الرأس منك طالق أو الوجه أو وضع يده على الرأس أو العنق وقال هذا العضو طالق لم يقع في الاصح وقال زفر والشافعي يقع اذا أضافه الى اليد أو الرجل ونحوه مما لا يعبر به عن الجملة لانه جزء مستمع به بعقد النكاح فيكون محلا للطلاق فثبت فيه قضية الاضافة ثم يسرى الى الكل كما في الجزء الشائع بخلاف اضافته النكاح اليه لان الحرمه في غيره تغلب الحل فيه لما عرف فصار كالوقوع في طلقك شهر اطلق دهره ولو قال تزوجتك شهرا لا يصح ولنا ان الطلاق شرع لرفع القيد فيصير محلا للقيد ومحله ما يجوز اضافة النكاح اليه لا ما يدخل تبعاً كذلك الرقبة تدخل فيه الاطراف تبعاً ولا يجوز اضافة الشراء اليها بخلاف الجزء الشائع لانه يجوز اضافة النكاح اليه فيكون محلا للطلاق وحل الاستماع به تبعاً لورود الحل في جميعها فلا يجعل أصلاً كما في اضافة النكاح اليه والاصح أنه لا يقع في الظهر والبطن والبضع وذكري في الدم روايتان هنا وقال في العتاق اذا قال دمك حر لا يعتق وصح في كتاب الكفالة صحة التكفيل به فعليه موع ما ذكرنا أنه لا يقع الا بما يعبر به عن جميع البدن ولا يلزم على هذا اليد والقلب لانهم ما يعبر بهما عن الجميع بقوله تعالى ثبت يداي لهب وتب وقوله عليه الصلاة والسلام على اليد ما أخذت وقوله تعالى فإدا ثم قلبه وقوله تعالى ما ألفت بين قلوبهم أي بينهم ولهذا قال ولكن الله ألبس بينهم لانا ندول لم يعرف اسمرا واستعماله لغة ولا عرفوا وانما جاء بها على وجه الندرة حتى اذا كان عند قوم يعبرون به عن الجملة وقع به الطلاق أي متى كان ذلك العضو قال رحمه الله (ونصف التولية أو ثلثها طلقة) أي اذا طلقها اسمت التولية أو ثلثها وقعت واحدة وكذا في كل جزء شائع لان ذكر بعض ما لا يتجرأ كذا ذكره سيان الكلام العاقل عن الالغاء وتغليب الحرم عن المبيح وإعمال الدليل بالعدم والممكن لانه اذا لم يتكامل يؤدي الى ابدال الدليل قال رحمه الله (وثلاثة أنصاف تطليقتين ثلاث) أي اذا طلقها ثلاثة أنصاف تطليقتين يقع ثلاث تطليقات لان

أنه صفة لصدر محذوف تقديره قال أنت طالق تطليقة نصف التطليقة هذا من حيث التركيب وأما من حيث الإيقاع نصف فهو وأن يقول أنت طالق نصف تطليقة أو ثلثها أي أو ثلث التطليقة بان قال أنت طالق ثلث تطليقة ويجوز فيها الوجه ان أضاف الرفع على العطف والنصب على ما ذكرنا وقوله طلقة بالرفع ليس الا لانه إما خبر عن قوله ونصف التطليقة أو خبر عن مبتدأ محذوف تقديره اذا قال أنت طالق نصف تطليقة أو ثلث تطليقة هو طلقة واحدة اه (قوله وثلاثة أنصاف تطليقتين) قال العيني بالرفع والنصب أيضاً على ما ذكرنا وقوله ثلاث أي ثلاث تطليقات بالرفع ليس الا أيضاً كما ذكرنا اه وفائدة في الطلاق عند الموافقة لا يتجزأ أو عند المخالفة يتجزأ

وصورته أن يقول الزوج طلق نفسك نصف تطليقة فقالت طلقت نفسي طلاقة فانه لا يقع شيء لما قلنا بخلاف ما اذا قالت والمسئلة بحالها طلقت نفسي نصف تطليقة حيث يقع واحدة اهـ (قوله وثلاث أنصاف تطليقتين ثلاث) هذه من خواص الجامع الصغير وانما أوردها محمد اشكالا ليرأى وهو أن ثلاث أنصاف تطليقتين واحدة ونصف لان كل طلاقة اذا انصفتا تكون نصفين وكان ينبغي أن يقع الطلقتان لا الثلاث كما اذا قال أنت طالق واحدة ونصفا وجوابه أن النصف الواحد من تطليقتين واحدة فاذا كان نصف واحدة طلاقة واحدة يكون ثلاثة أنصاف ثلاث طلقات ضرورة اهـ اتفقنا في قوله يكون ثلاث أنصاف ثلاث طلقات ضرورة قال الكمال رحمه الله وينبغي أن لاتقع الثالثة لان في ايقاعها شك لان ثلاثة أنصاف تطليقتين يحتمل ما ذكرنا ويحتمل كونه طلاقة ونصفا لان التطليقتين اذا انصفتا صارتا أربعة أنصاف فتلاثة منها طلاقة ونصف فتكمل طلقتين وهذا غلط من اشتباه قولنا نصفنا تطليقتين ونصفنا كلاما من تطليقتين والثاني هو الموجب للاربعة الانصاف وهو احتمال في ثلاثة أنصاف تطليقتين فيثبت بالنية لا في القضاء لان الظاهر هو أن نصف التطليقتين تطليقة لانصاف تطليقتين اهـ (قوله قيل يقع تطليقتان) وهذا هو المنقول عن محمد (٣٠١) في الجامع الصغير واليه ذهب النافع في

الاجناس والعنابي في شرح
الجامع الصغير اه اتقاني
وكتب مانصه قال العنابي
هو الصحيح اه اتقاني (قوله)
وبتين ذلك فيما اذا طلقها
ثلاثة ارباع) أي بان قال
أنت طالق ربع تطليقة
وربع تطليقة وربع تطليقة
يقع ثلاث هكذا في المنكر
وفي المعرف كما اذا قال أنت
طالق ربع تطليقة وربعها
وربعها يقع واحدة اه
(قوله ولو قال خمسة ارباع)
أي لو ذكر خمسة ارباع بان
قال أنت طالق ربع تطليقة
وربعها وربعها وربعها
وربعها يقع ثنتان هذا في
المعرف وفي المنكر ثلاث
وصورته ظاهرة (قوله ولو
قال أنت طالق من واحدة

نصف التطبيقين تطليقة فإذا جع بين ثلاثة أنصاف تطليقتين يقع ثلاث تطليقات ضرورة ولو قال أنت طالق ثلاثة أنصاف تطليقة قبل يقع تطليقتان لأنها طليقة ونصف فتسكامل وقيل يقع ثلاث تطليقات لأن كل نصف يتكامل في نفسه فيصير ثلاثا ولو قال أنت طالق نصف تطليقة وثلاث تطليقة وسدس تطليقة وهي مدخولهم اطلقت ثلاثا لأنه أوقع من كل تطليقة جزأ فتسكامل كل جزء وهذا لأنه ذكر كل طليقة منكرًا والمنكر إذا أعيد منكرًا كان الثاني غير الأول بخلاف ما إذا قال أنت طالق نصف تطليقة وثلاثا وسدسها حيث تطلق واحدة لأن الثاني والثالث معرف فيكون عين الأول فتسكون الاجزاء من طليقة واحدة فيضم بعضها إلى بعض حتى تسكّل ثم إذا عت واحدة وفضل شيء وقعت ثانية ثم لا تقع ثالثة حتى تزيد الاجزاء على الثانية وهذا هو الحرف ويتبين ذلك فيما إذا اطلقها ثلاثة أرباع طليقة أو أربعة أرباع حيث تقع واحدة في العرف وثلاثة في المنكر لما ذكرنا ولو قال خمسة أرباع يقع ثنتان في العرف وثلاث في المنكر وعلى هذا في كل جزء سماء كالاجناس والاعشار قال رحمه الله (ومن واحدة أو مابين واحدة إلى ثنتين واحدة وإلى ثلاث ثنتان) معناه إذا قال لا مهر أنه أنت طالق من واحدة إلى ثنتين أو بين واحدة إلى ثنتين تطلق واحدة وإلى ثلاث أنت طالق من واحدة إلى ثلاث أو بين واحدة إلى ثلاث تطلق ثنتين وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله تدخل الغاية الأولى دون الثانية وقالت تدخل الغائتان حتى يقع في الأولى ثنتان وفي الثانية ثلاث وقال زفر لا تدخل الغائتان حتى لا يقع في الأولى شيء وفي الثانية تقع واحدة وهو القياس لأن الغاية لا تدخل تحت المضروب له الغاية كما إذا قال بعثك من هذا الحائط إلى هذا الحائط وجه قوله ما هو الاستحسان ان مثل هذا الكلام متى ذكر في العرف يراد به الكل يقال خذ من مالي من درهم إلى مائة ويقال لكل من مالي من الملح إلى الخلو ويراد به الأذن في الكل ويقال اشترى عبدًا بدرهم من مائة إلى ألف يكون له أن يشتره بألف والمطلق محمول على العرف ولأن الغاية لا بد من وجودها وهو بالوقوع هنا ولا بد حنيفة أن مثل هذا الكلام يراد به الاكثر من الأقل والأقل من الاكثر

(٣٦ - زيلعي ثاني) الى ثلاث الخ) وكذا الخلاف أيضا لو قال من ثلاث الى واحدة أو ما بين ثلاث الى واحدة لان الغاية الاولى أقلهما مقدارا التي بدأ بها أولا اه قسية (قوله وقال زفر الخ) وعلى هذا الخلاف اذا قال لك من درهم الى عشرة فعنده يلزمه تسعة وعندهما عشرة وعنده زفر ثمانية اه اتقاني (قوله لان الغاية لا تدخل تحت المضروب له الغاية) أي والا فلا تكون الغاية غاية اه اتقاني (قوله وجه قوله ما هو الاستحسان الخ) مقتضى قوله وهو الاستحسان أن يكون المقضي به اه قال الاتقاني وجه قوله ما هو الاستحسان أن الشيء متى جعل غاية وحدًا لا بد من وجوده ليصح كونه غاية ووجود الطلاق بوقوعه والطلاق بعد الوقوع لا يحتمل الرفع فيقع الكل ضرورة أنه لا يحتمل الرفع اه (قوله ولا يبي حنيقة أن مثل هذا الكلام الخ) قال الاتقاني وفيه نظر لان الاكثر من الاقل لا يراد في قوله من واحدة الى اثنين عند أبي حنيفة وكذا في قوله ما بين واحدة الى اثنين اه وقال الرازي رحمه الله ومن خطه نقلت فانذا قال أنت طالق من واحدة الى ثلاث أو ما بين واحدة الى ثلاث يجب أن يكون أكثر من الواحدة والاقل من الثلاث وذلك ثنتان وفي قوله أنت طالق من واحدة الى اثنين أو ما بين واحدة الى ثلاث يجب أن يكون أكثر من الواحدة والاقل من الثلاث وذلك ثنتان وفي قوله أنت طالق من واحدة الى اثنين أو ما بين واحدة الى اثنين الاقل من الاكثر موجود والاكثر من الاقل ليس موجود فيقع الاقل من الاكثر لا مكانه ولا يقع الاكثر

من الأقل لعدم امكانه اه (قوله ويراد به أكثر من ستين) أي التي هي الأقل اه (قوله وأقل من سبعين) أي التي هي الأكثر اه (قوله وقد حاج الاصمعي زفر) (١) الذي في شرح النقاية للشمي روى ان أبا حنيفة قال زفر كم سنك قال ما بين الستين الى السبعين الخ اه فقال الاصمعي ما تقول في رجل قال لا امرأته أنت طالق واحدة الى ثلاث قال تطلق واحدة لان كلمة ما بين لا تتناول الحدين وكذلك من واحدة الى ثلاثة لان الغاية لا تدخل فقال له الاصمعي ما تقول في رجل الخ اه (قوله كما ذكر) أي أبو يوسف ومحمد اه كما في (قوله والقياس ما قاله زفر) ان الغاية لا تدخل تحت المغيا اه قال الاتفاقى ولا يبي حنيفة أن الحد لا يدخل تحت المحدث وهو القياس على ما قال زفر لأن في ادخال الغاية الأولى ضرورة وذلك لأنه أوقع الثانية ولا بد للثانية من الأولى لترتب الثانية عليها فتقع الأولى لاجل هذه الضرورة ولا ضرورة في الغاية الثانية فبقيت على (٢٠٣) القياس فلم تدخل تحت المغيا ولا ان الغاية التي ينتهي اليها الكلام قد تدخل كلما رافق

والكعب في الوضوء وقد لا تدخل كالليل في الصوم والطلاق لا يقع بالشك فلا يدخل المنتهى اليها اه (قوله يقع ثنتان عند أبي حنيفة) هكذا هو في غاية السروجي رحمه الله وهكذا وقعت عليه في فتح القدير بخط العلامة ابن أمير حاج مقسراً وعلى مؤلفه خاتمة المحققين الكمال رحمه الله وقال في القنية بعد أن رقم لبرهان الدين صاحب المحيط قال لها أنت طالق من واحدة الى عشر يقع ثنتان عند أبي حنيفة كما اذا قال الى ثلاث ثم رقم الى قاضي بديع وقال يقع الثلاث بالاجماع لان اللفظ في الطلاق معتبر حتى لو قالت طلقني ستاً بالثلاث فطلة ثلاثاً يقع الثلاث بخمسائة قال رحمه الله وهذا أحسن من حيث المعنى اه (قوله ولو قال من واحدة الى

عرقا يقال سن فلان من ستين الى سبعين أو ما بين الستين الى السبعين ويراد به أكثر من ستين وأقل من سبعين وقد حاج الاصمعي زفر في هذه المسئلة عند باب هرون الرشيد فقال الاصمعي ما تقول في رجل قال أنت طالق ما بين واحدة الى ثلاث قال تطلق واحدة لان كلمة ما بين لا تتناول الحدين وكذلك من واحدة الى ثلاث لان الغاية لا تدخل فقال له ما تقول في رجل قيل له كم سنك فقال ما بين الستين الى سبعين أي يكون ابن تسع سنين فتعبر فقال استحسن في مثل هذا وأراد الكلي فيما طريقه الا باحة كما ذكر والقياس ما قاله زفر لأنه لا بد أن تكون الغاية الأولى موجودة لترتب عليها الثانية لتعذر الثانية بدون الأولى ووجودها بوقوعها فتثبت ضرورة بخلاف البيع لان الغاية فيه موجودة قبل البيع فلا حاجة الى ادخالها ولا يقال انه لو قال أنت طالق تطليقة ثانية لا يتبع الا واحدة ومقتضى ما ذكرتم من تعذر الثانية بدون الأولى أن تقع ثنتان لانا نقول ان قوله ثانية وقع لغوا فلا يعتبر وقوله من واحدة الى ثلاث كلام صحيح معتبر بايقاع الثانية فأوقعنا الأولى ضرورة ولو نوى واحدة في قوله من واحدة الى ثلاث أو ما بين واحدة الى ثلاث يدين ديانة لا قضاء لأنه يحتمله وهو خلاف الظاهر وفيه تخفيف على نفسه ولو قال من واحدة الى عشر يقع ثنتان عند أبي حنيفة وقيل ثلاث لان اللفظ معتبر في الطلاق حتى لو قالت طلقني ستاً بالثلاث فطلة ثلاثاً يقع الثلاث بخمسائة ولو قال من واحدة الى واحدة قيل على الخلاف وقيل يقع واحدة بالاتفاق لاستحالة أن يكون الشيء الواحد حداً ومحدوداً فيلغو ويبقى قوله أنت طالق ولو قال ما بين واحدة وثلاث يقع واحدة بروى ذلك عن أبي يوسف بخلاف ما اذا كان غاية قال رحمه الله (وواحدة في ثنتين واحدة ان لم ينو أو نوى الضرب وان نوى واحدة وثنتين فثلاث) يعني اذا قال لا امرأته أنت طالق واحدة في ثنتين تقع واحدة ان لم يكن له نية أو نوى الضرب والحساب وان نوى واحدة وثنتين يقع ثلاثاً اما اذا نوى الضرب أو لم يكن له نية فلا نية الضرب أثره في تكثير الاجزاء بعد المضروب فيه لاف زيادة المضروب اذ لو افادها ما وجد في الدنيا فغيره وتكثير اجزاء الطلاقة الواحدة لا يوجب تعددها ما لم تزد الاجزاء على الواحدة على ما تقدم ولان قوله في ثنتين ظرف حقيقة وهو لا يصلح له فيقع المظروف لا ما جع له ظرفاً وعند زفر يقع ثنتان لعرف الحساب وهو قول الحسن وقد بينا المعنى وأما اذا نوى واحدة وثنتين فلان بين الحرفين مناسبة لا شتر كما في افادة معنى الجمع فان الظرف

واحدة قيل على الخلاف) أي فلا يقع شيء عند زفر ويقع عندهما ثنتان وعند أبي حنيفة واحدة وعلى هذا الخلاف يتارن من واحدة الى أخرى اه من خط الشارح (قوله وقيل يقع واحدة بالاتفاق) قال في الحقائق وقوله من واحدة الى واحدة قيل على هذا الاختلاف قال الامام السرخسي الاصح أنه يقع واحدة عندهم لان الشيء لا يكون غاية نفسه فيلغو قوله الى واحدة اه (قوله أن يكون الشيء الواحد حداً) وفيه اشكال لان التكرير ليس بشيء واحد اه من خط الشارح وأخذ من غاية السروجي اه (قوله وان نوى واحدة وثنتين فثلاث) أي فالواقع ثلاث اه (قوله وان نوى واحدة وثنتين يقع ثلاث) أي بالاتفاق (قوله بعد المضروب) فعنى قولنا واحدة في ثنتين واحدة ذو جزأين وكذا معنى قولنا واحدة في ثلاث واحدة ذو أجزاء ثلاثة والطلاقة الواحدة وان كثرت أجزاؤها لا تصير أكثر من واحدة كما لو قال أنت طالق نصف تطليقة وثلاثة وسدسها يقع الواحدة اه (قوله اذ لو افادها ما وجد في الدنيا فتعذر) أي لانه يضرب ما ملكه من درهم في مائة فيصير مائة ويضرب المائة في ألف فيصير مائة ألف اه (قوله وعند زفر) أي ومالك وأحمد والشافعي

(١) قوله الذي في شرح النقاية الخ) كذا في الاصل وسرور اه معصية

في قول اه غ (قوله لان كلمة في تأتي بمعنى مع الخ) يقال دخل الامير البلد في جنده أي مع جنده (قوله ولونوى الطرف الخ) قال الاتفاق ولونوى الطرف يقع في الصورة الاولى واحدة وفي الصورة الثانية ثنتان بالاجماع لان الطلاق لا يصلح طرفا للطلاق لانه عرض فصار ذكر الثاني لغوا اه وأراد بالصورة الاولى واحدة في ثنتين وبالصورة الثانية ثنتين في ثنتين اه (قوله وهي مدخول بها) قيد في المثال الثاني وهو قوله أو ثنتين وثنيتين لافي المثال الاول وهو قوله ولونوى ثنتين مع ثنتين اذا لفرق (٣٠٣) في هذين المدخول بها وغيرها كما تقدم في آخر المقالة التي قبلها في

يقارن الظروف ويتصل به والعطف يتصل بالمعطوف عليه وفيه تشديد على نفسه فتقع الثلاث ان كانت مدخولا بها والا فواحدة كقوله أنت طالق واحدة وثنيتين ولونوى واحدة مع ثنتين يقع الثلاث دخل بها أو لم يدخل لان كلمة في تأتي بمعنى مع قال الله تعالى فادخلي في عبادي وادخلي جنتي ولونوى الطرف يقع واحدة لان الطلاق لا يقع طرفا للطلاق فيلغى الثاني قال رحمه الله (وثنيتين في ثنتين ثنتان وانوى الضرب) أي وان قال لها أنت طالق ثنتين في ثنتين يقع ثنتان ان لم يكن له نية أو نوى الضرب لما ذكرنا والاعتبار للذكر أو لا ولونوى ثنتين مع ثنتين أو ثنتين وثنيتين وهي مدخول بها فهي ثلاث لما بينا ولونوى الضرب أو الطرف يقع ثنتان لما قد منا وفيه خلاف زفر على ما مر قال رحمه الله (ومن ههنا الى الشام واحدة رجعية) أي اذا قال لها أنت طالق من ههنا الى الشام تقع طلبة واحدة رجعية وقال زفر رحمه الله هي بآنة لانه وصف الطلاق بالطول ولا يقال انه لو صرح بالطول لا تكون بآنة عنده فكيف يمكن ايقاع البائن عندهم هذا القول لانه قول الكناية أقوى من الصريح فجاز ان يختلف ألا ترى أن قولهم فلان كثير الرماذ بلغ في الوصف بالكرم من قولهم جواد ولان قوله الى الشام يفيد الطول والعرض فجاز أن يقع به البينة عنده بخلاف ما اذا وصفه بالطول لانه لا يستعظم عادة ذكره في الكافي وجاز أن يكون له روايتان وفي الغاية يحتمل أن يستفاد من قوله من ههنا الى الشام المبالغة في الطول أي بالطول الكثير فحذف الصفة كقوله تعالى ياخذ كل سفينة غصبا أي كل سفينة صحبة أو صالحة أو سليمة ولنا انه وصفه بالقصر لان الطلاق متى وقع وقع في الاماكن كلها ونفسه لا يحتمل القصر لانه ليس بجسم وقصر حكمه بكونه رجعيا وذكر بعضهم ان قوله الى الشام للمرأة دون الطلاق حتى لو قال تطليقة الى الشام يكون بآنة قال رحمه الله (وبمكة أو في مكة أو في الدار تحيز) أي اذا قال لها أنت طالق بمكة أو في مكة أو في الدار يقع للحال لان الطلاق لا اختصاص له بالمكان لانه وصف حكمي فيعتبر بالحقيقي ولو عني به اذا دخلت مكة صدق ديانة لا قضاء لان الاضمار خلاف الظاهر فلا يصدق القاضي وكذلك اذا قال أنت طالق في ثوب كذا يقع في الحال ولونوى اذا البست يصدق ديانة لا قضاء لما ذكرنا وعلى هذا لو قال أنت طالق في الشمس أو في الظل يقع في الحال بخلاف الاضافة الى الزمان المستقبل حيث لا يقع في الحال لانه كالتعليق بالفعل لمناسبة بينهما من حيث التجدد والحدوث وفيما اذا قال أنت طالق الى الشتاء أو الى رأس الشهر ونحوه خلاف زفر رحمه الله حيث يقع فيها في الحال لان الطلاق لا يحتمل التأجيل لانه اذا وقع في وقت يقع في الدهركه ولنا أن الواقع يحتمل التأجيل فاذا جعلنا اذا دخلة على ايقاع كان عملها في تأخير الوقوع ولم يكن لغوا فكانه قال بعد شهر واستعمال كلمة مكان كلمة شائع عند الكوفيين قال رحمه الله (واذا دخلت مكة تعليق) أي اذا قال لها اذا دخلت مكة فأنت طالق يكون تعليقا بدخول مكة لوجود حقيقة التعليق ولو قال أنت طالق في دخولك الدار أو في بسك ثوب كذا يتعلق بالفعل فلا تطلق حتى تفعل لان حرف في للطرف والفعل لا يصلح ظرفا على معنى أنه شاغل له فيحمل على معنى الشرط لمناسبة بين الشرط والطرف وهو أن كل واحد منهما لجمع فان المظروف يجمع الطرف ولا يوجد بدونه وكذا المشروط يجمع الشرط ولا يوجد بدونه والشرط يكون سابقا على المشروط

بأذا ما قاله السروجي في شرحه فانه ذكر بعد قوله أو الى الشتاء أو الى الصيف قوله اذا جاز رأس الشهر أو رأس السنة واذا جاء رمضان أو اذا ظهرت من حيزت بك يقع في الحال عند زفر ثم قال ولنا أن الواقع الى آخر ما ذكره الشارح رحمه الله اه فنسبه والله الموفق اه (قوله في دخولك الدار الخ) وان قال أنت طالق في مرضك أو وجعك أو صلاتك لم تطلق حتى تعرض أو تصلي اه اتقاني (قوله ولا يوجد بدونه) أو تحمّل في على معنى مع كما في قوله فادخلي في عبادي اه اتقاني

بأذا ما قاله السروجي في شرحه فانه ذكر بعد قوله أو الى الشتاء أو الى الصيف قوله اذا جاز رأس الشهر أو رأس السنة واذا جاء رمضان أو اذا ظهرت من حيزت بك يقع في الحال عند زفر ثم قال ولنا أن الواقع الى آخر ما ذكره الشارح رحمه الله اه فنسبه والله الموفق اه (قوله في دخولك الدار الخ) وان قال أنت طالق في مرضك أو وجعك أو صلاتك لم تطلق حتى تعرض أو تصلي اه اتقاني (قوله ولا يوجد بدونه) أو تحمّل في على معنى مع كما في قوله فادخلي في عبادي اه اتقاني

فصل في اضافة الطلاق الى الزمان الفرق بين الاضافة والتعليق نقل عن القاضي الامام ظهير الدين أن من قال لعبد له ليلة العيد أنت حر غدا بعق مقارنا للغد حتى لا يجب عليه صدقة الفطر وأما اذا قال اذا جاء غدا فانت حر ثبتت العتق بعد تحقق مجي مؤل جزء من أجزاء الغد لكون مجي الغد شرطاً لثبوت العتق حتى يجب صدقة الفطر لان الغد جاء وهو عبده وقال الاكل اضافة الطلاق تأخير حكمه عن وقت التكلم الى زمان يذكّر عبده بغير كلفة شرط اه (قوله وهذا باطل بالتدبير) أي فان موت المولى كائن لاشيأ مع أن العتق لا يتجزأ اه (قوله فقد نوى التخصيص في العموم) تنزيل للأجزاء منزلة الافراد والافلظ غدا نكرة في الامتات فليس من صيغ العموم اه فتح (قوله فلا يصدق) قال الاتقاني رحمه الله علم أن قول الرجل لامرأته أنت طالق في رمضان مثل ما ذكرنا في أنت طالق في غدا فان لم يكن له نية فهي طالق حين تغيب الشمس من آخر يوم من شعبان لانه حينئذ يوجد الجزء الاول من رمضان وان نوى آخر رمضان فهو على الخلاف المتقدم وهذه مسألة الاصل ذكرناها تكثير الفائدة اه (قوله كما في الفصل الثاني) أي المضاف الى الوقت يقع بأوله والمضاف الى الفعل يقع بآخره مثال الاول (٣٠٤) قوله أنت طالق في غدا وغدا ومثال الثاني أنت طالق في ثلاث دخلات

لانه لما جعل اليوم ظرفاً وقع الطلاق من أوله حتى يستوعب اليوم كله ولما علق بالفعل لا يقع الا عند وجود كمال الشرط اه شرح التخصيص وكتب ما نصه يعني به أنت طالق غدا وانما قال في الفصل الثاني وان كان المصنف ذكره أولاً لتطير التقريره فانه بدأ أولاً بشرح قوله أنت طالق في غدا وتنبى بقوله أنت طالق غدا اه (قوله والظرف لا يقتضي الاستيعاب) أي غير أنه اذا لم ينو شيئاً يقع في الجزء الاول لعدم المزاحم واذا عين جزءاً فهو أولى بالاعتبار لانه صار قصداً والجزء الاول ضروري اه رازي (قوله ونظيره

وكذا الظرف يكون سابقة على المظروف فتقاربا بإجازة الاستعارة

فصل في اضافة الطلاق الى الزمان قال رحمه الله (أنت طالق غدا أو في غدا تطلق عند الصبح) وقال مالك يقع للحال لانه اضافة الى وقت كائن لا محالة فيقع في الحال وهذا باطل بالتدبير قال رحمه الله (ونية العصر تصح في الثاني) يعني نية آخر النهار تصح في قوله أنت طالق في غدا ولا تصح في قوله أنت طالق غدا ومراده في القضاء وأما ديانة فيصدق فيه ما وهذا عند أي حنيفة رحمه الله وقال لا يصدق فيه ما قضاء ويصدق فيه ما ديانة لانه وصفها بالطلاق في جميع الغد فيقع في أول جزء منه ضرورة فاذا نوى البعض فقد نوى التخصيص في العموم وفيه تخفيف عليه فلا يصدق كما في الفصل الثاني وكما اذا حلف لا يأكل طعاماً فنوى طعاماً دون طعام وهذا لان حذف حرف في وعدم حذفه بمنزلة ولهذا يقع فيهما في أول جزء منه عند عدم النية ولا فرق بين قوله سميت يوم الجمعة وبين قوله في يوم الجمعة لانه ظرف في الحالين وله وهو الفرق أن كلمة في للظرف والنظر لا يقتضي الاستيعاب بل اذا شغل جزءاً منه يكفي كما يقال فعدت في المسجد ونحوه فاذا نوى البعض فقد نوى حقيقة كلامه فيصدق قضاء وان كان فيه تخفيف بخلاف قوله أنت طالق غدا فانه وصفها بالطلاق في جميع الغد وهو الحقيقة فاذا نوى البعض فقد نوى التخصيص في العام وهو مجاز فلا يصدق اذا كان فيه تخفيف ونظيره ما اذا قال لأصوم من عمري أو في عمري أو الدهر أو في الدهر وسرت فرسخاً أو في فرسخ وانتظرنه يوماً أو في يوم بخلاف ما استشهد به لان اليوم لا يتجزأ في حق الصوم فاستوى فيه الحذف وعدمه وقد يختلف الشيء بين تنسيده والتصريح به ألا ترى انه اذا حلف لا يخرج امرأته الا باذنه يحتاج الى الاذن في كل خرجة ولو قال الا أن اذنك يكتفي باذن واحد وان كانت الباء فيه مقدرة ولا يقال هو ظرف في الحالين لانه لا يمنع ظرفيته مع ظهوره في قال رحمه الله (وفي اليوم غدا أو غدا اليوم يعتبر الاول) يعني اذا قال لها أنت طالق اليوم غدا أو غدا اليوم يعتبر الوقت المذكور أولاً حتى يقع في الاول في اليوم وفي الثاني غدا لانه حين ذكره ثبت حكمه تنجيهاً أو تعليقا فلا يحتمل التغيير بذكر الثاني لان المعلق

ما لو قال لأصوم من عمري أي فانه يتناول جميع العمر حتى لا يبر الا بصوم جميع العمر اه كاكى (قوله أو في عمري) لا يقبل

يتناول ساعة من عمره حتى لو صام ساعة برقي عينه اه كاكى وتطيره قوله تعالى انا لننصر رسلاً والذين آمنوا في الحياة الدنيا ويوم يقوم الاشهاد ذكر نصرتهم في الدنيا مقرونة بحرف في و ذكر نصرتهم في الآخرة غير مقرونة بفي لان نصرته الله اياهم في الآخرة مستوعبة لجميع الاوقات دائمة لانها دار جزاء فان نصرته اياهم في الدنيا فقد تقع في بعض الاوقات دون البعض لانها دار ابتلاء اه اخر التحقيق (قوله لانا منع ظرفيته مع ظهوره في أي لانا اذا قلت خرجت في يوم الجمعة فهذا الايسمى ظرفاً عند أهل العربية وجلس في الدار في سميتها ظرفاً اصطلاحاً خلاف ابن عقيل اه (قوله حتى يقع في الاول في اليوم) أي وصار قوله غدا لغوا لانه أراد أن يجعل الزامه في الحال واقعا غدا وهو مستحيل فيلغوز كراغدا اه رازي وكسب على قوله في اليوم في ليست في خط الشارح والمعنى عليها اه (قوله وفي الثاني في غدا) لفظه في ليست في خط الشارح والمعنى عليها اه وقوله وفي الثاني في غدا أي وصار قوله اليوم لغوا لان الابقاع في الغدا لا يتصور أن يكون ايقاعاً في اليوم فلغا قوله اليوم لانه جعل قوله اليوم صفة لغد وهو لا يصلح أن يكون صفة لغيره فيلغوز كرا اليوم اه رازي (قوله تنجيهاً أو تعليقا) فيه

لف ونشر فقوله تنجيز ارجع لقوله اليوم غدا وقوله ثم ليقار ارجع لقوله غدا اليوم قال الاتقاني رحمه الله وانما اعتبر اول الوقتين حتى يقع
الطلاق في الصورة الاولى وهي قوله أنت طالق اليوم غدا في اليوم وفي الصورة الثانية وهي قوله أنت طالق غدا اليوم في الغد لانه في
ولم يعطف أحدهما على الآخر فصار ذكر الثاني لغوا وذلك لان الطلاق في الاولى منجز والواقع منجز لا يحتمل الاضافة وفي الثانية الطلاق
مضاف الى الغد فلا يتجزأ لانه لو تجزأ لابقى المضاف مضافا وقوله اليوم ثانيا ليس بناسخ لحكم المذكور أولا فكان ذكر اليوم لغوا اه
وتعبيره بالاضافة أولى من تعبیر الشارح بالتعليق فتأمل اه (قوله مع انعدام ذلك المعنى) أي وهو اتصافها في اليوم بطلقة واحدة اه
(قوله ولو ذكرهما بالواو الخ) قال الاتقاني أما اذا قال أنت طالق غدا واليوم فكذلك عند زفر وعندنا يقع اليوم واحدة وغدا أخرى لزفر اه
لم يذ كر بكلمة التكرار فلا يتكرر الوقوع اه وان قال أنت طالق الساعة غدا بدون (٣٠٥) العطف طلقت الساعة واحدة وذ كر
الغد لغوا لما بناه اتقاني

(قوله أنت طالق قبل أن
أخلق أو قبل أن تخلق) قال
لها أنت طالق اذا تزوجت
قبل أن أتزوج جك فتزوجها
طلقت لانه أضاف الطلاق
الى وقتين ليس بينهما حرف
العطف فيقع في أولهما
ويطل الثاني كما لو قال أنت
طالق اذا تزوجت قبل أن
تخلق يقع بالتزوج ويطل
قوله قبل أن تخلق اه كي
(قوله حيث يعتق عليه)
أي لان كونه حرأمس
يقضى تحريم استرقاقه
اليوم وبعده فصار كأنه قال
أنت حر الأصل أو معتق الغير
كذا في فروق الكرايم
اه (قوله وجعله انشاء
ضروري) يعني ان هذا
الكلام لاخبار بوضعه وانما
يجعل انشاء في موضع تندر
جعله لاخبارا فاذا أمكن جعله
لاخبارا لايجعل انشاء لان
العمل بحقيقة كل كلام
واجب ما أمكن اه (قوله

لا يقبل التجيز ولا المنجز يقبل التعليق بخلاف ما اذا قال أنت طالق اليوم اذا جاء غد حيث لا يقع قبل غد
لانه تعليق بجي غدا فلا يقع قبله وذ كر اليوم لبيان وقت التعليق فان قيل ينبغي أن يقع في غدا طلقة أخرى
في قوله أنت طالق اليوم غدا لانه وصفها به فيما قلنا وقوع الطلاق بالخبر ضروري وقد اندفعت بالواحدة
لان الواقع في اليوم يتصف به غدا فلا حاجة الى أخرى ولا يلزمنا العكس وهو ما اذا قال لها أنت طالق غدا
اليوم حيث يقع فيه واحدة أيضا مع انعدام ذلك المعنى لانا نقول جعل اليوم فيه صفة لغد وهو لا يصلح
أن يكون صفة له فيلغوذ كر اليوم ولو ذكرهما بالواو والمسئلة بحالها بان قال أنت طالق اليوم وغدا أو أنت
طالق غدا اليوم تقع واحدة في الأولى وفي الثانية ثنتان لان المعطوف غير المعطوف عليه غير أننا لا حاجة
لنا الى ايقاع الأخرى في الأولى لامكان وصفها غدا بطلاق وقع عليها اليوم ولا يمكن ذلك في الثانية فيقعان
وعلى هذا لو قال أنت طالق آخر النهار وأوله تطلق ثنتين ولو قال أول النهار وآخره تطلق واحدة قال رحمه
الله (أنت طالق قبل أن أتزوجك أو أمس ونكحها اليوم لغو) يعني لو قال لامرأته أنت طالق قبل أن
أتزوجك أو قال لها أنت طالق أمس وقد نكحها اليوم لا تطلق لانه أضاف الطلاق الى وقت لم يكن مالكا
له فيه فلغا كما اذا قال لها أنت طالق قبل أن أخلق أو قبل أن تخلق أو طلقتك وأنا صبي أو نائم أو مجنون
وجنونه كان معهودا بخلاف ما اذا قال لعبد اه أنت حر قبل أن أشتريك أو أنت حر أمس وقد اشتراه اليوم
حيث يعتق عليه لا قرار له بالخيرية قبل ملكه ألا ترى أن من قال لعبد الغير أعتقك مولاك ثم اشتراه يعتق
عليه لما قلنا ولان اضافة الطلاق الى أمس يمكن تصحيحه اخبارا عن عدم النكاح أو عن كونها مطلقة
بتطليق غيره من الأزواج وجعله انشاء ضروري فلا ينصاري اليه عندا مكان الحقيقة كما اذا قال لامرأته
أحدا كما طالق مرارا يقع طلقة واحدة لامكان حقيقة الخبر فيما عدا الأولى وكذا لو قال لها يا طالق
يا مطلقة ونوى به أنها مطلقة من غيره وقد كان طلة لها غيره يصح ذلك قضاء في رواية أبي سليمان ولا يصح في
رواية أبي حفص ولو كرر قوله أنت طالق في المعينة يتكرر والفرق بينهما وبين المنكرة أن قوله أنت طالق
غالب في الانشاء في المعينة ولعل الحاجة لم تدفع بالأولى والثانية فلا يعدل عن الغالب بخلاف المنكرة
اذا دلوا على الطلاق من اللجاج والبغضاء والنشر يتحقق في المعينة دون المنكرة ولم يوجد دليل التكرار
فيها قال رحمه الله (وان نكحها قبل أمس وقع الآن) أي لو كان تزوجها قبل أمس فيما اذا قال لها أنت
طالق أمس وقع الطلاق الساعة لانه لم يسند له الى طلة منافية ولا يمكن تصحيحه اخبارا عن طلاق نفسه
ولا عن طلاق غيره لانعدامهما فيه فتعين الانشاء ولا قدرة له على الاستناد فتعين الانشاء في الحال قال

فتعين الانشاء في الحال) أي فيقع الساعة وعلى هذه النكتة حكم بعض المتأخرين من مشايخنا في مسألة الدور المنقولة عن متأخرى
السافعية وهي ان طلقك فأنت طالق قبله ثلاثا وحكم أكثرهم أنها لا تطلق بتنجيز طلاقها لانه لو تجزأ وقع المعلق قبله ثلاثا ووقوع الثلاث
سابقا على التجيز يمنع المنجز بوقوع المنجز والمعلق لان الايقاع في الماضي ايقاع في الحال ونقول ان هذا تغيير لحكم اللغة لان الاجزئية تنزل
بعد الشرط أو معه لا قبله ولحكم العقل أيضا لان مدخول أداة الشرط سبب والجزاء مسبب عنه ولا يعقل تقدم المسبب على السبب فكان
قوله قبله لغوا البتة فيبقى الطلاق جزءا للشرط غير معيد بالقبلية ولحكم الشرع لان النصوص ناطقة بشرعية الطلاق وهذا يؤدي الى
رفعها فيستفزع في المسئلة المذكورة وقوع ثلاث الواحدة المنجزة وثنان من العلقة ولو طلقتها ثنتين وقعتا واحدة واحدة من المعلقة أو ثلاثا
وقعت فيصير الطلاق المعلق لا يصادف أهلية فيلغوذ ولو كان قال ان طلقك فأنت طالق قبله ثم طلقتها واحدة وقع ثنتان المنجزة والمعلقة

وفس على ذلك اه كمال (قوله أو متى ما لم أطلقك وسكت) انما قيد بقوله وسكت لانه اذا قال موصولا أنت طالق عقيب قوله أنت طالق ما لم أطلقك ثم قال أنت طالق موصولا بكلامه قال أصحابنا وقعت تطليقة وبر في عينه وقال زفر يقع ثلاث تطليقات وقال الحاكم الشهيد في مختصر الكافي وهذا استحسن والقياس أن يقع عليها ثلاث تطليقات حين سكت فيما بين فراغه من عينه الى قوله أنت طالق وقال الحاكم أيضا وان قال أنت طالق حين لم أطلقك ولانية له فهي طالق حين سكت وكذلك قوله زمان لم أطلقك وحيث لم أطلقك ويوم لم أطلقك وان قال زمان لا أطلقك أو حين لا أطلقك لم تطلق حتى يمضي ستة أشهر وذلك لان لم موضوع لقلب المضارع ماضيا ونفسه موقد وجد زمان لم يطلقها فيه فوقع الطلاق وحيث عبارة (٢٠٦) عن المكان فكمن مكان لم يطلقها فيه فوجد شرط الطلاق وكلمة لا للاستقبال

رحمه الله (وأنت طالق ما لم أطلقك أو متى ما لم أطلقك وسكت طلقت) لانه أضاف الطلاق الى زمان خال عن التطبيق وقد وجد حين سكت وهذا لان متى صريح للوقت لتكونها من ظروف الزمان وأما ما فلانها قد تستعمل في الوقت قال الله تعالى حكاية عن عيسى عليه السلام مادمت حيا أي مدة حياتي وقد تستعمل في الشرط قال الله تعالى ما يفخ الله للناس من رحمة فلا تمسك لها وما تمسك فلا مرسل له من بعده قال حافظ الدين هذا موضع الوقت لان التطبيق يستدعي الوقت لا محالة فترجحت جهة الوقت وهذا تحكم لان الطلاق يتعلق بالشرط أيضا فينبغي أن يكون أولى كما لا يقع بالشك وعلى هذا القول كلما أطلقك فأنت طالق وسكت يقع الثلاث متتابعات ولا يقع جملة لانها تقتضي عموم الانفراد لا عموم الاجتماع حتى لو كانت غير مدخول بها وقعت عليها واحدة لا غير قال رحمه الله (وفي ان لم أطلقك أو اذا لم أطلقك أو اذا ما لم أطلقك لا تطلق حتى يموت أحدهما) أي اذا قال لها أنت طالق ان لم أطلقك أو اذا لم أطلقك أو اذا ما لم أطلقك لا تطلق حتى يموت أحدهما قبل أن يطلق فأما حرف ان ولانها الشرط حقيقة وقد علقه بعدم الفعل وتحقيقه باليأس عن الوقوع وذلك بالموت كما اذا قال لها ان لم أت البصرة فأنت طالق أو ان لم أدخل الدار ثم اذا مات الزوج وقع عليها الطلاق قبيل الموت لتحقيق عزمه عن ايقاع الطلاق فترته وان كان الطلاق ثلاثا ان كانت مدخولا بها وهي مسئلة الفار وجعل موتها كونه وفي النوادر لا يقع بموتها لان الزوج قادر على الايفاع ما لم تمت فاذا ماتت بطلت المحلصة كما اذا قال لها أنت طالق ان لم أدخل الدار أو ان لم أت البصرة تطلق بموته قبل الانيان والدخول لتحقيق اليأس ولا تطلق بموتها لانه قادر على الانيان والدخول الى أن يموت والصحيح هو الاول وهو رواية الاصل والفرق بينه وبين قوله ان لم أت البصرة ونحوه أن العجز عن ايقاع الطلاق قد تحقق قبيل موتها فوجد الشرط وهي محل للطلاق وفي تلك المسئلة وأمثاله لا يثبت العجز ما لم تمت وبعد الموت ليست بعمل ثم الزوج لا يرثها ان كان قبل الدخول أو كان ثلاثا لانه منه وجد وأما اذا ما قال كورهننا قول أبي حنيفة فانهم ما منل ان في جميع ما ذكرنا عنده وعندهم ما مثل متى ونحوها فطلق حين يسكت هذا اذا لم يكن له نية وان نوى الشرط يكون كل وان نوى الوقت يكون كتي اجما له - ما ان كلمة اذا للوقت قال الله تعالى والليل اذا يغشى وليس القسم معلقا بالشرط لان المعنى ينسبده ولهذا يستعمل فيما هو كائن لا محالة كقولهم - اذا اجر البسر آتت ونحوه وقال الله تعالى اذا الشمس كورت والشرط يكون في المتردد ولهذا القول لها أنت طالق انا شئت لا يخرج الامر من يدها كقوله متى شئت ولهذا تطلق حين يسكت في قوله اذا سكت عن طلاقك فأنت طالق ولا يخيصة أنها تستعمل بمعنى الشرط قال الشاعر

فترجحت جهة الوقت اه رازي (قوله والصحيح هو الاول) أي لانها اذا أشرفت على الموت فقد بقي من حياتها ما لا يسع اذا التكم بالطلاق وذلك القدر من الزمان صالح لوقوع المعلق فوجد الشرط والمحل باق فيقع والمعلق كالمرسل حكما لا حقيقة فلا يشترط فيه ما يشترط في حقيقة الارسل فلماذا يقع المعلق وان كان لا يقدر على الارسل في هذه الساعة اللطيفة ولا ميراث للزوج منها لانها بان قبل الموت فلم يبق بينهما زوجة عند الموت اه مبسوط (قوله ثم الزوج لا يرثها ان كان قبل الدخول أو كان ثلاثا) قال الكمال رحمه الله واذا حكما بوقوعه قبل موتها لا يرث منها الزوج لانها بان قبل الموت فلم يبق بينهما زوجة حال الموت وانما حكما بالدفونة وان المعلق صريحا لانتهاء العدة كغير المدخول به لان الفرض أن الوقوع في آخر حيزه لا يتجزأ فلم يله الا الموت وبينين اه (قوله وان نوى الشرط يكون كان) أي بالاتفاق فلا يقع الطلاق الا بموت أحدهما اه (قوله وان نوى الوقت يكون كتي) أي فيقع الطلاق حين سكت اه

فان لم يكن له نية لا يقع للحال وانما يراد ستة أشهر لانه أوسط استعمال الحين اذ يراد به الساعة كافي قوله تعالى حين تمسون وحين تصبحون ويراد به ستة أشهر كافي قوله تعالى تؤتى أكلها كل حين ويراد به أربعون سنة كقوله حين من الدهر والزمان كالحين لانهم ما في الاستعمال سواء تقول ما لقيت من منذ زمان كما يقال ما لقيت منذ حين اه اتقاني رحمه الله وسيأتي في كلام الشارح رحمه الله حكم ما لو قال أنت طالق حين لم أطلقك أو حيث لم أطلقك أو حين لا أطلقك والله الموفق وسيأتي أيضا في المتن والشرح محترز قوله وسكت وذكر الشارح فيه خلاف زفر الذي ذكره الاتقاني لكنني بادرت بكتابتها نظنا أنه يذكركم (قوله وقد يستعمل في الشرط) أي وجهه على الوقت أولى لعدم انفكاك الطلاق عن الوقت

إذا قصرت أسبابنا كان وصلها * خطانا إلى أعدائنا فنضارب
وتستعمل بمعنى الوقت قال الشاعر

وإذا سكون كريمة أدعى لها * وإذا يحاس الحيس يدعى جندب

وإذا ترددت لم تطلق في الحال بالشك والاحتمال ولا يلزمه مسئلة المشيئة لأن الامر صار يسدها فلا يخرج
بالشك أيضا واستعمالها في الشرط مطلقا يدل على أنها حقيقة فيه ولهذا تصح نيته وإن كان فيه تخفيف
ولا يقال إذا ترددت كان الاحتياط في الوقوع تغليب الجانب الحرمة لأننا نقول يرجح بالأصل وهو أنها في
عصمته بيعين فلا تطلق بالاحتمال كما إذا شك في الوضوء أو الحدث ترجح بالأصل وإن كان الاحوط بإيجاب
التوضي ولا يلزم من قوله أنت طالق حين لم أطلقك حيث تطلق في الحال وإن كانت تستعمل في الزمان
الطويل على ما عرف في موضعه لأننا نقول انما وقع الحال إذا أضيف إلى الزمان الماضي حتى لو أضافه إلى
المستقبل بأن قال حين لم أطلقك لم تطلق حتى تعضى ستة أشهر لما عرف في كتاب الايمان وذكر في الغاية أن
إذا شرطية عند الكوفيين وعند المبرد من البصريين فإن وليها اسم كان بتأويل الفعل كان وبعضهم قال
إذا دخلها ما يجازي بها لأن ما تكفهها عن الاضافة فيحصل الابهام والشرط بابيه الابهام وهذا صحيح لأن إذا
مع كونها للماضي إذا دخلت عليها ما جوزي بها الماذكرنا فلهذا أولى ولا حاجة لهما في قوله أنت طالق إذا
شئت لأن إذا ما ترددت وكان الامر يسدها في الحال يبين لا يخرج بالشك وكذا قوله إذا سكنت عن طلاقك
فأنت طالق لا حاجة لهما فيه لأنه لو قال إن سكنت عن طلاقك كان الحكم كذلك وما غرضنا إلا أن تكون
مثل أن ولو قال إذا طلقك فأنت طالق وإذا لم أطلقك فأنت طالق ولم يطلق حتى مات وقع عليها تطبيقتان
ولو قال إذا لم أطلقك فأنت طالق وإذا طلقك فأنت طالق فأت قبل أن يطلق وقعت تطبيق واحدة لأنه
بالموت صار حاتفا يقع به طلاقة ثم يقع طلاقة أخرى في المسئلة الأولى لوجود الطلاق بكلام واحد بعد اليقين
الأولى فيجئ به ولا تطلق في المسئلة الثانية لأنه وقع عليه بكلام واحد قبل اليقين الثانية فلا تقع المعلقة
لعدم الشرط قال رحمه الله (أنت طالق ما لم أطلقك أنت طالق طلقت هذه الطلاقة) معناه إذا قال ذلك
موصولا والقياس أن يقع ثنتان إذا كان مدخولا بها وهو قول زفر لأنه أضاف الطلاق إلى زمان حال عن
التطبيق وقد وجد ذلك وإن كان قليلا وهو زمان اشتغاله بالطلاق قبل أن يفرغ منه وجه الاستحسان أن
زمان البر غير داخل في اليقين وهو المقصود به ولا يمكن تحقيقه إلا بإخراج ذلك القدر عن اليقين وأصل
الخلاف فيمن حلف لا يلبس هذا الثوب وهو لا يلبسه وأخواتها قال رحمه الله (أنت كذا يوم أتزوجك
فتكهنه بالاحنت بخلاف الامر باليد) يعني إذا قال لامرأته يوم أتزوجك فأنت طالق فتزوجها بالاحنت
بخلاف ما إذا قال أمرتك بكذا يوم يقدم فلان حيث لا يكون أمرها بيدها إلا إذا قدم بالنهار لأن اليوم يذكر
ويراد به مطلق الوقت قال الله تعالى ومن يولهم يومئذ دبره وقال الله تعالى وذكركم أيام الله أي بأوقات
نعمائه وبلائه ويقال يوم لنا ويوم علينا ويذكر ويراد به بياض النهار قال الله تعالى إذا نودى للصلاة من
يوم الجمعة والمراد النهار وهو الحقيقة فإذا شاع استعماله فيهما فلا بد من ضابط يمتاز به أحدهما عن الآخر
فنقول إذا قرن به فعل يمتد بربابه بياض النهار وإذا قرن به فعل لا يمتد بربابه مطلق الوقت ونعني بالمتد
ما يقبل التأقيت كالامر بالسيد والصوم وما لا يمتد ما لا يقبل التأقيت كالطلاق والتزويج لأنه لا يقال
طلقت شهرا ويراد به الإيقاع في جميعه أو الامتداد إليه ولا تزوجت يوما بهذا المعنى فكان الالتيق أن
يحمل الممتد على الممتد وغير الممتد على غير الممتد رعاية للنسبة واستعمال أهل العرف ثم اختلفت
عبارتهم فيما إذا اعتبر الامتداد وعدمه فذهب بعضهم من يعتبره في المضاف إليه اليوم ومنهم من يعتبره في الجواب لأنه
هو العامل فيه فكان يحسبه والاوجه أن يعتبر الممتد منهما وعليه مسائلهم ولهذا قال لها أمرتك بكذا
يوم يقدم فلان فقد قدم نهارا ولم تعلم بالقدم حتى جن الليل بطل خيارها لانصرافه إلى النهار ومضيه ولو قال

(قوله في الشعر فنضارب)

جزمه عطفًا على الجمل اه

من خط الشارح (قوله)

طلقت هذه الطلاقة) أي

هذه الطلاقة الأخيرة لا المعاقبة

بعد التطبيق اه (قوله إذا

قال ذلك موصولا) أي أمالو

قاله موصولا ية عان بالاجماع

قياسا واستحسانا لوجود

الزمان الحالى عن التطبيق

اه (قوله والقياس أن يقع

ثنتان) أي المعلقة والمضافة

اه (قوله وهو المقصود به)

أي لان الخالف انما حلف

ليبر في عينه اه (قوله فيمن

حلف لا يلبس هذا الثوب

وهو لا يلبسه) أي فنزعه في

الحال (قوله وأخواتها)

أي كما لو حلف لا يركب هذه

الدابة وهو واككها فنزل

من ساعته اه (قوله قال

الله تعالى ومن يولهم يومئذ

دبره) والفرار من الزحف

حرام ليس لانها اه فتح

(قوله فكان الالتيق أن

يحمل الممتد) أي وهو الامر

بالسيد ونحوه (قوله على

الممتد) أي وهو بياض النهار

اه (قوله وغير الممتد) أي

كالتزويج ونحوه اه (قوله

على غير الممتد) أي وهو

مطلق الوقت اه (قوله

لانصرافه إلى النهار) أي

لأنه جعل اليوم معيارا

للامر باليد اه

(قوله في المتن أنا منك طالق الخ) قال الاتقاني هذه مسئلة الجامع الصغير وصورتها فيه محمد بن يعقوب عن أبي حنيفة رضي الله عنهم في رجل يقول لامرأته أنا منك طالق قال لا يكون طلاقا ولو قال أنا منك بائن فنوى الطلاق كانت طالقا قال وكذلك لو قال أنا عليك حرام فنوى الطلاق كانت (٣٠٨) طالقا وهذا مذهبنا اه وهو يفيد أنه لا بد من النية في قوله أنا منك بائن وعليك حرام واستفيد من قوله في

في مسئلة الكتاب عني به النهار صدق قضاء لانه نوى حقيقة كلامه فيصدق وان كان فيه تخفيف على نفسه ثم النهار للبياض خاصة وهو من طلوع الشمس الى غروبها والليل للسواد خاصة وهو ضد النهار واليوم من طلوع الفجر الى غروبها قاله النضر بن شميل وعليه الفقهاء وقيل من طلوع الشمس وفي الجمل لابن فارس النهار ضياء ما بين طلوع الفجر الى غروب الشمس والمشهد والاول وقيل ما بين طلوع الفجر الى طلوع الشمس ليس من اليوم ولا من النهار ولا من الليل قال رحمه الله (أنا منك طالق لغو وان نوى وتبين في البائن والحرام) يعني اذا قال لامرأته أنا منك طالق فليس بشئ وان نوى الطلاق وتبين منه بقوله أنا منك بائن أو عليك حرام وقال الشافعي رحمه الله يقع الطلاق في الوجه الاول أيضا اذا نوى وعلى هذا الخلاف اذا ملكها الطلاق فطلقة هو يقول ان الملك وقع مشتركا بينهما حتى ملك كل واحد منهما المطالبة بحقوق النكاح وكذا حكم النكاح وهو الحل وقع مشتركا بينهما حتى يستمتع كل واحد منهما بصاحبه ويسمي امتنا كمين وينتهي بموت أحدهما ويرث كل واحد منهما ما الآخر والزواج مفيد من جهتها حتى لا يتزوج أختها ولا أربع أسواها والطلاق وضع لازالة الملك والحل فيصح مضافا اليه كما يصح مضافا اليها كافي الابانة والتحريم غير أن اضافة الطلاق اليه غير متعارف فلا بد من النية ولنا أن الطلاق شرع مضافا الى المرأة بقوله تعالى فطلقوهن وبقوله اذا طلقتم النساء وغير ذلك من النصوص وهو اذا طلق نفسه فقد غير المشروع فبلغوا كالعق المضاف الى المولى ولهذا قال ابن عباس في امرأته جعل زوجها أمرها بيدها في الطلاق الثلاث فقالت أنت طالق ثلاثا خطأ الله نواها لوقالت أنا طالق ثلاثا لكان كما قالت تحقيقة أن الطلاق لازالة القيد وهو قيد أدونه ولا زاله الملك وهو عليها أدونه كالعق لازالة الرق ثم المولى اذا أعتق نفسه أو أعتق العبد مولا لا يعتق العبد فكذا الزوج اذا طلق نفسه أو طلقته هي لا تطلق المرأة لعدم اضافته الى الحل ولانه يستحيل ان يطلق الانسان ويقع الطلاق على غير المطلق ولا نسلم أن الملك مشترك بل الملك للزوج خاصة حتى ظهر عليها أثره من المنع من التزوج والخروج وجازله تزوج الكتابية دونها وصار المهر لها بديل ما ملك عليها وماتت لها من الحبل تبع اثبوت الحبل للزوج فيزول بزواله وما يكون تبعاً في النكاح لا يكون محلاً لاضافة الطلاق اليه على ما عرفت في موضعه وماتت لها عليه من الحق كالمهر والنفقة والكسوة فالطلاق غير موضوع لازالته ورفعته وتسميته مامتنا كمين من باب التغليب لاسيما عند مد حيث لا يجوز العدة منها وأما حرمة أختها وأربع سواها فثبت بالنص لادخوله في ملكها ألا ترى أن حرمة الجميع بين الاختين أو بين الخمس ثابت قبل التزوج به بخلاف الابانة والتحريم لانهم لازالة الوصلة والحل وهما مشترك بينهما فافتضح اضافتهما اليهما والطلاق لرفع القيد فلا يضاف الا الى المقيد وقوله الا أنه غير متعارف فلا بد من النية قلنا انه سريخ غير محتاج الى النية اجماعا وكونه غير متعارف ايقاعه لا يخرج منه أن يكون سريخا كقوله عشر لك طالق أو فربك طالق أو طلقك نصف تطليقة ونحوه ولو قال أنا بائن ولم يقل منك أو حرام ولم يقل عليك لم تطلق بخلاف ما اذا قال أنت بائن أو حرام ولم يرد عليه حيث تطلق اذا نوى والفرق أن البينة أو الامرام اذا كان مضافا اليها تعين لازالة ما بينهما من الوصلة والحل واذا أضافه اليه لا يتعين بل هو ان يكون له امرأته أخرى فيرد بقوله أنا بائن منها أو حرام عليها قال رحمه الله (أنت طالق واحدة أو لا أو مع موتي أو مع موتك لغو) أي اذا قال له

حرام واستفيد من قوله في المتن وتبين في البائن والحرام أن الواقع بهما بائن لا رجعي ولزم منه أنه لا بد فيه مما من النية لان الكناية لا بد فيها من النية والله الموفق اه (قوله وقال الشافعي رحمه الله تعالى يقع الطلاق في الوجه الاول الخ) وبه قال مالك وأحمد اه ع (قوله خطأ الله نواها) يقال لمن طلب حاجة فلم ينجح أخطأ نواها أرا جعل الله نواها مخطئها لا يصيبها مطره ويروي خطي الله نواها بلا همز من خطي الله عنك النوا أي جعله يخطئ يريد يتعداه فلا يعطرها ويكون من باب المعتل اللام كذا في نهاية ابن الاثير وصاحب الطلبة صحح الثاني وخطأ الاول اه (قوله ولم يقل عليك لم تطلق) أي وان نوى اه قال في الوجيز ولو قال أنا بائن أو حرام ولم يقل منك أو عليك لا يقع شيء وان نوى ذكره في الكتابات وفي غايه السروجي ولو قال أنا بائن أو حرام ولم يقل منك ولا عليك لم يقع الطلاق وان نواه بخلاف أنت بائن أو حرام ونوى الطلاق ذكره

في الوجيز ومثله في المسوط اه وفي النهاية ألا ترى أنه اذا قال لامرأته أنا بائن يعني منك ولم يقل منك لا يقع به شيء وان أنت عو به الطلاق وكذا لو قال أنا حرام ولم يقل عليك اه وقول العيني رحمه الله في شرحه ولو قال أنا بائن أو حرام ولم يرد عليه تطلق اذا نوى غير صحيح لما تقدم من النقول اه (قوله في المتن أنت طالق واحدة) أي أو اثنين أو ثلاثا (قوله اولا) أي وكذا طالق أو غير طالق أو وطالق أولا وبه قالت الائمة الاربعة قال المصنف هكذا ذكر في الجامع الصغير من غير خلاف اه فتح

(قوله بخلاف قوله أنت طالق أولاً) أي بلا ذكر الواحدة (قوله أو غير طالق) أي أو أنت طالق أولاً أي لا يقع الطلاق بالاتفاق اه اتفاقاً (قوله لانه أدخل الشك الخ) كما إذا قال لعبد أنت حر أو عبد لا يعتق بالاتفاق اه اتفاقاً (قوله لدخول الفاصل وهو قوله ثلاثاً) أي بين المستثنى والمستثنى منه اه (قوله لان موته ينافي الاهلية الخ) ألا ترى أن الصبي أو المجنون إذا طلق امرأته لا يقع لعدم الاهلية وإذا قال العاقل البالغ للجمار أو للجدار أنت طالق لا يثبت حكم الطلاق لعدم المحلية فعلم أن الاهلية والمحلية شرط لصحة التصرف اه اتفاقاً رجه الله (قوله في المتن ولولم يكن لها أو شقصها) أي سهمان كان تزوج أمة لغيره ثم اشتراها جميعها منه أو سهمانها أو وهبها له أو ورثها اه فتح قال ابن دريد يقال في هذا المال شقص أي سهم اه اتفاقاً (قوله وأما ملكها أياه) كذا في خط السارح اه اعلم أن أحد الزوجين إذا ملك صاحبه بشراء أو وارث أو هبة أو صدقة تقع الفرقة بينهما منفاة بين ملك اليمين (٣٠٩) وملك النكاح أيا إذا ملكته فلا نفاه

مالكة له بجميع أجزائها بحكم ملك اليمين فلا يبقى النكاح يلزم أن يكون بضعها مملوك للرجل والمالكية أثر القاهرية والمملوكية أثر القهورية فحال أن يكون الشيء الواحد في حالة واحدة مالكا ومملوكا قاهرا ومقهورا فيلزم التنافي لاحتمال والمنافي للشيء إذا وجد وطراً عليه يبطله كالردة وأما إذا ملكها فلان ملك اليمين ليس بضروري وملك النكاح ضروري وبين السلب والایجاب منفاة فيلزم التنافي لاحتمال فن ثبت الضد يلزم ارتفاع الضد الآخر (قوله وأما ملكها أياه فلان ملك النكاح ضروري) لان اثبات الملك على الحرة على خلاف القياس وانما ثبت ضرورة الحل بقاء النسل فلما طرأ الحل القوي بطل الحل

أنت طالق واحدة أولاً أو قال لها أنت طالق مع موتي أو مع موتك لا يقع الطلاق أما الأول فلماذا كور هنا قوله ما وعند محمد رجه الله وهو قول أبي يوسف أولاً لطلاق واحدة رجمية ذكر قول محمد في كتاب الطلاق من المبسوط له أنه أدخل الشك في الواحد لدخول حرفة بينهما وبين النفي فيسقط اعتبار الواحد للشك ويبقى قوله أنت طالق سالم من الشك بخلاف قوله أنت طالق أولاً وقوله أنت طالق أو غير طالق لانه أدخل الشك في أصل الإيقاع ولهما أن الوصف متى قرن بالمصدر أو وصفه كان الوقوع به لا بالوصف فكان الشك داخل في الإيقاع فصار كقوله أنت طالق أولاً شيء والدليل على أن الوقوع بالمصدر أو وصفه أنه لو قال لغير المدخول بها أنت طالق ثلاثاً وقع عليها الثلاث ولو كان الوقوع بالوصف لما وقع لكونها أجنبية عنده وكذا لو قال أنت طالق واحدة فماتت قبل قوله واحدة أو قال أنت طالق واحدة إن شاء الله لم يقع شيء ولو كان الوقوع بالوصف لوقع واستحقت نصف المهر إذا كان قبل الدخول لوقوع الطلاق قبل الموت ولما ورثها لما قلنا وكذا صحة الاستثناء في قوله أنت طالق ثلاثاً إن شاء الله دليل على أن الوقوع به لا بالوصف إذ لو كان الوقوع به لما صح لدخول الفاصل وهو قوله ثلاثاً وأما الثاني وهو قوله أنت طالق مع موتي أو مع موتك فلا نه أضاف الطلاق إلى حالة منافية له لان موته ينافي الاهلية وموتها ينافي المحلية ولا بد منهما وهذا لان مع للفران حقيقة وحال موت أحدهما حال ارتفاع النكاح والطلاق لا يقع إلا في حال الاستتقرار أو نقول انه علقه بالموت لان مع تكون للشرط ألا ترى أنه إذا قال أنت طالق مع دخولك الدار تعلق به فلو وقع لوقع بعد الموت وهو محال قال رجه الله (ولو ملكها أو شقصها أو ملكته أو شقصه بطل العقد) يعني لو ملك الزوج امرأته بأن كانت أمة أو ملك جزأ منها أو كانت هي المالكة لزوجها أو لجزئه بطل النكاح وأما ملكها أياه فلا اجتماع بين المالكية والمملوكية فلا ينتظم المصالح وهو ما شرع الأصلحه وأما ملكها أياه فلان ملك النكاح ضروري وقد استغنى عنه بالقوى لثبوت الحل به ولا يقال الحل لا يثبت بالشقص لانا نقول ملك اليمين دليل الحل فقام مقام الحل تيسيراً ولا يلزم على هذا المكاتب إذا اشترى زوجته حيث لا يبطل النكاح وان وجد ما ذكرنا لانا لا نسلم ان له ملكاً بل له حق الملك وهو لا يمنع بقاء النكاح قال رجه الله (فلو اشتراها أو طلقها لم يقع) يعني لو اشترى امرأته ثم طلقها لم يقع الطلاق عليها لان وقوع الطلاق يستدعي قيام النكاح من كل وجه أو من وجه ولم يوجد وكذا إذا ملكته أو شقصا منه لا يقع لما قلنا وعن محمد رجه الله أنه يقع لان العدة واجبة هنا اتفاقاً وقيام

(٣٧ - زيلعي ثانی) الضعيف اه (قوله وقد استغنى عنه بالقوى) أي وهو ملك اليمين اه (قوله فقام مقام الحل) أي لانه سبب احتياطاً اه فتح (قوله في المتن ولو اشتراها) تفريع على ما قبله اه (قوله أو من وجه) أي من حيث العدة اه (قوله أو من وجه) قال في الفتح ولو اشتراها ثم طلقها لم يقع شيء لان الطلاق يستدعي قيام النكاح ولا بقاء له مع المنافي لامن وجه كافي ملك البعض ولا من كل وجه كافي ملك الكل اه (قوله ولم يوجد) أي بنفس الشراء اه رازي (قوله وعن محمد) قال الكمال رجه الله وانما قلنا وعن محمد لانه لا فرق بين الفصلين في عدم الوقوع في ظاهر الرواية والمنقول عن محمد في هذا الفصل في المنظومة من الوقوع فيما إذا اعتقته أم إذا لم تعتقه حتى طلقها لا يقع الطلاق بالاتفاق وتفصيل محمد على هذا أنه لا عدة هناك عليها يعني منه حتى حل له وطؤها بملك اليمين وظاهره أنه يحل تزويجها أياها كما حل له وطؤها لعدم العدة وقد قيل به نقله في الكافي قال ولو تزوجها سيدها الذي كان زوجها جازماً قال والصحيح أنه لا يجوز تزويجها من آخر قال فعمل أنه لا يجب العدة عليها في حق من اشتراها وفي حق غيره روايتان وهذا لان العدة انما تجب لاستبراء

الرحم عن الماء ويستحيل
استبراء رجها من ماء نفسه
مع بقاء السبب الموجب
للحل اه والله أعلم (قوله
لزوال المنافي) أي وهو ملك
اليمين اذا قيد حينئذ فلا
يتصور رفعه فاذا اعتقته
ظهر أحكام النكاح فحقق
القيد اه (قوله وفي الكافي
جعل هذا قول محمد) وكذا
ذكره صاحب المنظومة
في باب قول أبي يوسف على
خلاف محمد ولا قول لابي
حنيفة وتبعه على ذلك
مصنف مجمع البحرين اه
(قوله فان عنده الطلاق
واقع عليها قبل العتق) أي
لم يقع عليها طلاق في ظاهر
الرواية عنه وانما الذي
رواية ذكرها صاحب الهداية
اه (قوله لم يقع في الوجهين)
يعني فيما اذا اشترى الرجل
امراة أو اشترت هي زوجها
اه (قوله والعدة عنده)
أي لا تجب العدة عند أبي
حنيفة خاصة اه (قوله لانه
علق الطلقتين بالاعتاق)
فيه نظر لانه أضاف التنتين
الى الاعتاق بكلمة مع ولا
تعليق هناك لعدم أداة
التعليق والمضاف الى العتق
يقارنه ولا يتأخر عنه لان
المضاف سبب في الحال
فمقارن المضاف اليه ولا
يتأخر عنه والمعلق بالشرط
يتأخر لانه انما يصير سببا عند
وجود الشرط اه سر وحي
رجه الله

القيد من وجه يكفي لوقوع الطلاق عليها بخلاف ما اذا ملكها هو لانه لا عدة عليها هناك حتى حل له
وطؤها قلنا العدة واجبة في الأولى أيضا حتى لا يجوز له أن يزوجه من غيره حتى تنقضي عدتها ولو
اعتقها ظهرت العدة وانما لا تظهر بالنسبة اليه لحل وطئها بملك اليمين فتبين أن هذا الفرق غير صحيح
ولو اشترت زوجها ثم أعتقته ثم طلقها وقع طلاقه عليها لزوال المنافي لما لكية الطلاق ولهذا يجب عليه
النفقة والسكنى وفي الكافي جعل هذا قول محمد ووفق بين ما اذا كان الطلاق بعد العتق وقبله بهذا
الفرق وهذا سهو فان عنده الطلاق واقع عليها قبل العتق وقد ذكره هو بنفسه قبيله فلامعنى لهذا الفرق
وعلى هذا لو اشترى زوجته ثم أعتقها ثم طلقها هو في العدة وقع طلاقه لزوال المانع ولو علق طلاقها
بشرط أو قال لها أنت طالق للسنة أو الى من قبيل الشراء فوجد الشرط أو جاء وقت السنة أو مضت
مدة الأيلاء بعد الشراء والعتق وقع عليها الطلاق وان وجد ذلك بعد الشراء قبل العتق لم يقع في الوجهين
والبيع بعد الشراء كالعتق فيما ذكرنا لزوال المانع ونظيره ما لو ارتد الزوج وعلق بدار الحرب وطلقها لم
يقع ولو أسلم ثم طلقها في دار الحرب وقع ولو أسلم أحد الزوجين في دار الحرب وخرج اليها مسلما وقعت
الفرقة بينهما التباين الدارين فلو طلقها هو في العدة لم يقع عليها لانعدام أحكام النكاح من وجوب
النفقة والسكنى والعدة عنده ثم الأصل فيه أن كل فرقة هي فسخ من كل وجه كالفرقه بخيار البلوغ
أو العتق أو بعدم الكفاءة أو كل فرقة هي تحريم على التأبيد فطلبنا فيه لم يقع طلاقه وفي العنة واللعان
يقع طلاقه لان الفرقة فيهما طلاق قال رحمه الله (أنت طالق تنتين مع عتق مولا لئلا يلقا عتق له الرجعة)
أي اذا قال الرجل لزوجته الامة أنت طالق تنتين مع اعتاق مولا لئلا يلقا عتقها المولى طلقت تنتين وملك
الزوج الرجعة فالعتق حكم الاعتاق فاستعير لاسميه وانما يملك الرجعة لانه علق الطلقتين بالاعتاق
والمعلق يوجد بعد الشرط فتطلق وهي حرة والحرية لا تحرم بالطلقتين حرمة غليظة وانما قلنا أنه معلق به
لوجود معناه وهذا لان الشرط ما يكون معدوما على خطر الوجود والحكم يتعلق به وضاف اليه وجودا
لا وجودا وهذا المعنى قد وجد فيه فاذا صار معلقا به يصير تعلقا بقاء عند وجود الشرط لدخوله على السبب
عند نافي وجود التماثل بعد الاعتاق كأنه أرسله في ذلك الوقت مقارنا للعتق الذي هو حكم الاعتاق
فتصير حرة ثم يقع عليها الطلاق الذي هو حكم التطلق بعد الحرية فلا تحرم به حرمة غليظة ولا يقال ان
كلمة مع القرآن فكيف يتصور ما ذكرتم لانا نقول قد تدكر للتأخر قال الله تعالى فان مع العسر يسرا
وقال الله تعالى وأسلمت مع سليمان أي بعده فان قيل على ما ذكرتم ينبغي أن يصح قوله لاجنبية أنت
طالق مع نكاحك على معنى ان تزوجتك والحكم أنه لا يصح ولا يقع الطلاق اذا تزوجها ذكره في الجامع
قلنا انما تركنا الحقيقة فيما نحن فيه باعتبار أن الزوج مالك للطلاق تمييزا أو تعليقا ونصرفه نافذ فلمن من
صحته تعلقه به وأما الاجنبى فلا يملك الطلاق تمييزا ولا تعليقا ولكن علك اليمين فان سمع التركيب بذكر
حروفه بأن قال ان تزوجتك فأنت طالق صح ضرورة صحة اليمين مع المنافي فيما لم يلزم العدول فيه عن
الحقيقة وفيما لم يؤد الى التنافي والطلاق مع النكاح يتنافيان لان الطلاق رفع النكاح والنيكاح إثباته فلا
يقتربان فيلغوا ضرورة بخلاف ما نحن فيه لان الطلاق والعتق لا يتنافيان ونظيره ما لو قال لامراة أنت
طالق في دخولك الدار يتعلق بالدخول ولو قال لاجنبية أنت طالق في نكاحك بلغنا ما ذكرنا قال
رحمه الله (ولو تعلق عتقها وطلقتها باجبي الغد جاء لا وعدتها ثلاث حيض) ومعناه اذا قال المولى
لامته اذا جاء غدا فأنت حرة وقال زوجها اذا جاء غدا فأنت طالق تنتين جاء العدة لملك الزوج الرجعة
وعدتها ثلاث حيض وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد ووجه اعلم الرجعة والأصل
فيه أن العلة والمعلول يقترنان عند الجمهور كالاستطاعة مع الفعل وعند البعض يتعاقبان لان العلة
الشرعية لها بقاء لانها في حكم الاعيان والأصل تقدم المؤثر على الاثر فامكن ذلك فيها فيصار اليه فيها

(قوله لان الملك أو الحبل

كان ثابتاً) أى ملك النكاح والحل به اه من خط الشارح

(قوله المضمومة للعرف

والسنة) لانه عليه الصلاة

والسلام لما خفس ابهامه

في المرة الثالثة فهم منه تسعة

وعشرون يوماً ولو اعتبرت

المضمومة لكان المفهوم

أحداً وعشرين يوماً اه

(قوله وكذا ونوى الاشارة

بالكف) وصورة الاشارة

بالكف أن تكون جميع

الاصابع منشورة قاله في

الدراية اه (قوله وهو أن

يجعل ظهر الكف اليها) أى

الى المرأة اه (قوله ولا فرق

بين اصبع واصبع) يعنى

بين الاصابع التي اعتاد

الناس الاشارة بها وبين

الاصابع الاخر اه (قوله

قال لها أنت طالق على أن

لا رجعة) سياتى بعد أسطر

أن مسألة الرجعة ممنوعة

يعنى أن الطلاق فيه بائن

والله أعلم اه (قوله وان

نوى ثلاثاً فثلاث) وكذا ذكر

الصدر الشهيد وقال العنابي

الصحيح أنه لا تصح نيته الثلاث

في طالق تطليقة شديدة أو

عريضة أو طولية لانه نص

على التطليقة وانها تناول

الواحدة ونسبه الى شمس

الائمة ورجح بان النية انما

تعمل في المحتمل وتطليقة بناء

الوحدة لا تحتمل الثلاث

كإل رحمه الله وكتب ما نصه

من حيث انه واحد اعتباري

لامن حيث انه عدد اه رازي

ض فلو تقدمت كان الفعل بلا استطاعة وهو محال ثم لتخرج

رقول من يقول بالقران في العتق وبالتعاقب في الطلاق والوجه

لا فيكون كأن المولى والزوج أرسلا في ذلك الوقت فيقع أو جز

بة أو جز من قوله أنت طالق ثنتين ثم يقع الطلاق وهي حرة فلا

يحرمهم ما حرمه عليه والوجه الثالث أن العتق والطلاق وإن كانا يقتزمان مع علمهما أو يتعاقبان

على اختلاف المذهبين لكن حكم التطليق يتأخر عن حكم الاعتقاق في الوجود ليكون الطلاق محظوراً

والاعتاق مندوباً إليه شرعاً كما في البيع إذا كان صحيحاً يفيد الحكم وهو الملك للحال وإذا كان فاسداً

يتأخر إلى وجود القبض لكونه محظوراً والوجه الرابع وهو معتمده أنهم لما تعلقا بشرط واحد وجب

أن تطلق زمن نزول الحرية فيصادفها وهي حرة لاقتراهما وجودا فلا يحرمهم ما حرمة غليظة والوجه

الخامس أن الاحتياط بقاء ما كان على ما كان لان الملك أو الحبل كان ثابتاً بائناً بيقين فلا يزول بالشك

احتياطاً ولهذا كان عتقها ثلاث حبض ولهما أنهما تعلقا بشرط واحد ثم العتق يصادفها وهي أمة

فكذا الطلقتان فحرمهم ما حرمة غليظة وهذا لان زمان ثبوت العتق هو زمان ثبوت الطلاق ضرورة

تعلقهما بشرط واحد والعتق في زمان ثبوته ليس بثابت لا طابق العقلاء على أن الشيء في زمان ثبوته

ليس بثابت فلا يصادفها تطليقتان وهي حرة بخلاف المسئلة الأولى لان العتق ثم شرط فيقع الطلاق

بعده ويخلاف العدة لانها حكم الطلاق فتعقبه أولاً لانه يحتاط فيها وكذا الحرمة الغليظة يحتاط فيها قال

رحمه الله (أنت طالق هكذا وأشار ثلاث أصابع فهي ثلاث) لان الاشارة بالاصابع تفيد العلم بالعدد عرفاً

وشرعاً إذا اقترنت بالاسم المبهم قال عليه الصلاة والسلام الشهر هكذا وهكذا وأشار بأصابعه

العشرة يعنى ثلاثين يوماً ثم قال الشهر هكذا وهكذا وخمس ابهامه في الثالثة يعنى تسعة وعشرين

يوماً ولو أشار بالواحدة طلقت واحدة ولو أشار بالثنتين طلقت ثنتين والاشارة تقع بالمشورة منه بدون

المضمومة للعرف والسنة ولونوى الاشارة بالمضمومتين صدق ديانة لا فضاء وكذا ونوى الاشارة بالكف

لانه يحتمله لكنه خلاف الطاهر وقيل إذا أشار بظهورها فبالمضمومة منها وهو أن يجعل ظهر الكف

اليها وبطون الاصابع الى نفسه وقيل ان كان بطن كفه الى السماء فالعبرة للنشر وان كان الى الارض

فالعبرة للضم وقيل ان كان نشر عن ضم فالعبرة للنشر وان كان ضم عن نشر فالعبرة للضم ولا فرق

بين اصبع واصبع ولو قال أنت طالق وأشار بأصابعه ولم يقل هكذا فهي واحدة لان الاشارة تفسر

للعدد المبهمة ولم يوجد فلفت فيكون العامل فيه قوله أنت طالق وهو لا يحتمل العدد قال رحمه الله (أنت

طالق بائن أو البتة أو الخفس الطلاق أو طلاق الشيطان أو البسدة أو كالجبل أو أشد الطلاق أو كالف

أومل البيت أو تطليقة شديدة أو طويلة أو عريضة فهي واحدة بائنة ان لم ينو ثلاثاً) وقال الشافعي رحمه

الله تقع واحدة رجعية ان دخل بها وكان بغير بدل لانها حكم الطلاق بعد الدخول فلا يملك تبديله كسائر

أحكام الشرع فصار كما إذا قال لها أنت طالق على أن لا رجعة لي عليك ولنا أنه وصف الطلاق بما يحتمله

لفظه وهو البينونة ألا ترى أن البينونة تثبت به الحال قبل الدخول وبعده بعد انقضاء العدة وهذا لان

الطلاق في الأصل هو الموجب للبينونة لانه شرع لرفع النكاح وقطعه ولا تأثير لضي المدة فيها لكن الشرع

ورد بالتأخير الى انقضاء العدة في صريح الطلاق اذا لم يكن موصوفاً بالبينونة فبقى ما وراءه على أصل

القياس وهو اتصال الحكم بعلمته في الحال فتقع واحدة بائنة ان لم يكن له نية أو نوى واحدة أو ثنتين وان

نوى ثلاثاً فثلاث لما عرف في أوائل باب ايقاع الطلاق في مقابلة قول زفر من أنه جنس وهو لا يحتمل العدد

ومسئلة الرجعة ممنوعة ولونوى بقوله أنت طالق واحدة وبقوله بائن ونحوه أخرى يقع ثنتان ويكون

بائناً كل واحد من اللفظين يصلح للايقاع وقياسه أن تكون احداً ما رجعية لكن لا فائدة فيه

(قوله لما ذكرنا لابي يوسف) ولا في حنيقة رجه الله أن الفحش والبدعة وطلاق الشيطان أو صاف لا بد لهما من تأثير وتأثيره بان يكون قاطعاً للنكاح في الحال اه (قوله فكان تشبيهه في توحده) ولنا أن التشبيه به يوجب زيادة الاحتمال وهذا بوصف البينة وثقة وأما شدة الطلاق فلا يكون الا بوصف البينة لانهما يكون أمونا عن الانتقاض وأما قوله كالف فلانه تشبيه بالعدد وقد يشبه به من حيث القوة وأيهما نوى صحت نيته وعند عدمها ثبت أقلهما (٣١٣) وهو الواحد البائنة اه رازي ثم قال الرازي رجه الله وأما قوله فلان الشيء قد

يلا البيت لعظمه أو لكثرة قايهما نوى صحت نيته وعند عدم النية يثبت أقلهما وهي الواحدة البائنة وعند أبي يوسف وزفر في قوله طويلة أو عريضة الواقع بهما رجعية لان الطلاق لا يوصف بهما فيلغوا وقلنا الطول والعرض عبارتان عن الكمال والقوة وهما في البينة ولو نوى الثلاث في هذه الفصول صحت نيته لان الواقع بهما بائن والبينة تنوع الى غليظة وخفيفة فصحت نيته أيهما كانت بخلاف ما اذا قال أفضل الطلاق أو أكمله أو أعده أو أحسنه حيث يقع به واحدة رجعية عند عدم النية أو نوى واحدة أو نيتين ويحتمل الثلاث لذكر المصدر اه (قوله كان المشبه به للزيادة) أي لاقتضاء التشبيه الزيادة (قوله وغيره) تظهر في قوله أنت طالق مثل سمسم (تقع واحدة بائنة عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف وزفر رجعية اه (قوله أو عظم سمسم) تقع بائنة عند أبي حنيفة وأبي يوسف وعند زفر رجعية يوسف وعند زفر رجعية

لبنوت البينة في الأخرى فان قيل ينبغي أن يقع بقوله أنت طالق أخش الطلاق أو أشده ثلاث تطبيقات من غيرية لان هذه الصيغة للتفصيل وبقوله شديدة أو فاحشة تقع واحدة بائنة فوجب أن يزيد على ذلك قلنا هذه الصيغة مشتركة بين التفصيل وبين مطلق الزيادة ومطلق الاثبات قال الله تعالى وبعلتكم أحق بردهن وقال الشاعر

ان الذي سمك السماء بنى لنا * يتداعى منه أعز وأطول

أي عززة طويلة وعن أبي يوسف رجه الله أنه اذا قال طلاق البدعة لا يكون بائناً الا بالنية لان البدعة قد تكون من حيث الايقاع في حالة الحيض فلا بد من النية وعن محمد انه اذا قال للبدعة أو طلاق الشيطان يكون رجعيًا لما ذكرنا لابي يوسف وقال أبو يوسف اذا قال كالجبل أو مثل الجبل يكون رجعيًا لان الجبل شيء واحد فكان تشبيهه في توحده وعن محمد في قوله كأنك أنه يقع ثلاث عند عدم النية لانه عدد في رادبه التشبيه في العدد ظاهر اضرار كقوله كعدد ألف وعن محمد لو قال أنت طالق كالنجوم يقع واحدة وكعدد النجوم ثلاث فيحتاج الى الفرق بينه وبين قوله كالف والفرق ان الف موضوع للعدد فيكون التشبيه به لا كالكثرة بخلاف النجوم لانه يحتمل التشبيه في الضياء والنور ولو قال أنت طالق مثل التراب تقع واحدة رجعية عند محمد ولو قال عدد التراب يقع ثلاثة عند أبي يوسف وقلنا هو يقول لا عدد للتراب ولو قال أنت طالق كثلث فهي واحدة بائنة عند أبي يوسف وثلاث عند محمد كما لو قال كعدد ثلاث ثم الاصل انه متى وصف الطلاق ان كان وصفًا لا يوصف به الطلاق يلغوا الوصف ويقع رجعيًا مثل أن يقول أنت طالق طلاقاً يقع عليك أو على أني بالخيار ومتى وصفه بصفة يوصف بها الطلاق فلا يخلو إما أن لا يني عن زيادة كقوله أحسن الطلاق أو أفضله أو أسننه أو أجله أو أعده أو خيره أو يني عن زيادة كقوله أشد الطلاق ونحوه فالاول رجعي والثاني بائن على أصولهم فأصل أبي حنيفة أنه متى شبه الطلاق بشيء يقع بائناً أي شيء كان المشبه به للزيادة وعند أبي يوسف ان ذكر العظم فكذلك والا فرجعي أي شيء كان المشبه به لان التشبيه قد يكون في التوحيد على التجريد وذكر العظم للزيادة لا محالة وعند زفر ان كان المشبه به ما يوصف بالعظم عند الناس يقع بائناً والا فرجعي ذكر العظم أولاً وقول محمد مضطرب يروي مع أبي حنيفة ومع أبي يوسف وغيره تظهر في قوله أنت طالق مثل سمسم أو عظم سمسم أو كالجبل أو عظم الجبل ولو قال أنت طالق أفتح الطلاق أو أخشه أو أخشنه أو أسوأه أو أغلظه أو أشمره أو أطوله أو أكبره أو أعرضه أو أعظمه ولم ينوش شيئاً أو نوى واحدة أو نيتين في غير الامة كانت واحدة بائنة وان نوى ثلاثاً فثلاث لان الطلاق انما يوصف به هذه الاشياء باعتبار أثره وهو البينة وهي متنوعة الى خفيفة وغليظة فأيهما نوى صحت نيته وان لم ينوش شيئاً ثبت الأدنى لليقين به بخلاف قوله أفضل الطلاق أو أكمله أو أعده أو أحسنه أو أجله حيث تقع واحدة رجعية عند عدم النية أو نوى واحدة أو نيتين ويحتمل الثلاث لذكر المصدر ولو قال كالثلج كان بائناً للزيادة عند أبي حنيفة وعندهما ان أراد به بياضه فرجعي وان أراد به برده فبائن

اه (قوله أو كالجبل) بائنة عند أبي حنيفة وزفر رجعية عند أبي يوسف اه (قوله أو عظم الجبل) بائنة اتفاقاً اه (فصل) هذا كله عند عدم النية أما لو نوى الثلاث في هذه الفصول صحت نيته لان الواقع بهما بائن والبينة متنوعة الى غليظة وخفيفة اه (قوله ولو قال كالثلج الخ) قال الكمال هذا يقتضي ان أبا يوسف لا يقصر البينة في التشبيه على ذكر العظم بل يقع بدونه عند صد الزيادة وكذا يبعد كل البعد أن يقع بائن عند أبي حنيفة لو قال أنت طالق كأعدل الطلاق وكأسننه والله سبحانه وتعالى أعلم

فصل في الطلاق قبل الدخول قال رحمه الله (طلق غير الموطوءة ثلاثا ووقعن) وقال الحسن البصري اذا قال أنت طالق ثلاثا وقعت واحدة واذا قال أوقعت عليك ثلاث تطليقات وقعت عليها لانها تبين بقوله أنت طالق لاي عدة وقوله ثلاثا بصادفها وهي أجنبية فصاركها لعطف بخلاف قوله أوقعت عليك ثلاث تطليقات ولنا أنه متى ذكر العدد كان الوقوع بالعدد على ما مر بفروعه بخلاف العطف ولان الكل كلمة واحدة فلا يفصل بعضها عن بعض بخلاف العطف وهو مذهب ابن عباس وابن مسعود وابن عمرو وعلي بن أبي طالب وزيد بن ثابت وجهوا التسايعين وفقهاء الامصار قال رحمه الله (وان فرق بانث واحدة) أي ان فرق الطلاق بانث بطلقة واحدة وذلك مثل أن يقول أنت طالق واحدة وواحدة وواحدة أو يقول أنت طالق طالق طالق أو يقول أنت طالق أنت طالق أنت طالق وقال مالك وأحمد تطلق ثلاثا اذا كان يعطف وهو قول ابن أبي ليلى وربيعة وقول الشافعي رحمه الله في القديم لان الواو للجمع المطلق بغير ترتيب والمفوض بحرف الجمع كالمفوض بلفظ الجمع ولهذا وزجه فضولي أخين في عقدتين فقال أجزت نكاح هذه وهذه بطلا وكذا الومان شخص وزك ثلاثة أعبد قيمتهم على السواء فقال ابنه أعتق أبي هذا وهذا وهذا حيث يكون الثلاث بينهم على السواء ولولم يكن كالمفوض به جملة لاختصاص به الأول كما اذا سكنت بين الكلمات وكذا اذا قال لغيري الدخول بها أنت طالق واحدة ونصفا أو واحدة وأخرى يقع ثنتان وكذا لو قال لها أنت طالق واحدة وعشرين تطلق ثلاثا لما قلنا ولنا أنها بانث بالأولى لاي عدة فلا يقع ما بعدها بخلاف المجموع بلفظ الجمع فانها تقع جملة واحدة فان قيل ينبغي أن يتوقف صدر الكلام ليتحقق الجمع قلنا لو توقف لصاد للقران والواو لا توجهه فان قيل لولم يتوقف لصاد للترتيب قلنا الواو لمطلق الجمع أي جمع كان ولا تنافي إلا أن المحل لا يقبل هذا الجمع لعدم العدة وقوله واحدة ونصفها أو واحدة وعشرين ليس له ما عبارة أخصر منها فكان فيها ضرورة بخلاف ما نحن فيه فانه يمكن تثنيته أو جمعه وانما وقع ثنتان في قوله واحدة وأخرى لعدم استعمال أخرى ابتداء واستقلالاً وأما نكاح الأخين ومسئلة الوارث فلان آخر كلامه مغير لصدوره فيتوقف على آخره كما يتوقف على الشرط والاستثناء وهذا لان نكاح المرأة متى صح أبطل نكاح آخرها فكان مغيرا وكذا اقرار الوارث بالعق للثاني والثالث مغير لصدوره لانه لو سكنت عن اقراره للأول كان له الثلث كما فإذا أقر لغيره معه شاركه فيه فنقص حقه فكان مغيرا قال رحمه الله (ولو ماتت بعد الايقاع قبل العدد لغا) أي اذا قال لها أنت طالق ثلاثا أو نحوها من العدد فماتت بعد قوله ثلاثا ونحوه لم يقع شيء لان الواقع هو العدد على ما مر فاذا ماتت قبل ذكره بطل المحل قبل الايقاع فلا يقع بدونه وهذه المسئلة تجانس ما قبلها من حيث فوات المحل عند الايقاع ولا فرق بين أن تبطل المحلية بالطلاق أو بالموت ولا يقال لو كان الواقع هو العدد لما وقع عليها عند اقصاره على قوله أنت طالق ولم يذكر العدد ماتت بعده أو لم تمت لاننا نقول تقدر الطلقة الواحدة عند عدم ذكرها اقتضاء وعند وجود ذكر العدد يقع المذكور فلا حاجة الى التقدير قال رحمه الله (ولو قال أنت طالق واحدة واحدة أو قبل واحدة أو بعدها واحدة تقع واحدة) وهذا ظاهر في العطف لانها بانث بالأولى لعدم العدة فلا يلحقها الثانية لعدم توقف صدر الكلام على آخره عند عدم المغير فصارك كل واحد ايقاعا على حدة ولا ينتقض بما اذا قال لها أنت طالق ثلاثا ان شئت فقالت شئت واحدة واحدة واحدة واحدة حيث يقع عليها ثلاث مع التفريق لاننا نقول انما وقع عليها الثلاث ثمة لان تمام الشرط بأخر كلامها فإلما يتم الشرط لا ينزل الجزاء وأما قوله أنت طالق واحدة قبل واحدة أو بعدها واحدة فلأن الأصل أن القبلية والبعديّة صفة للمذكور ولان لم يقرن بالكثاية وان قرن بها يكون صفة للمذكور كما في كقولك جاءني زيد قبل عمرو يقتضي نسبي زيد ولو قلت جاءني زيد قبله عمرو اقتضى سبق عمرو والقبلية في قوله واحدة قبل واحدة صفة الأولى فوقعت قبل الثانية فلا تلحقها الثانية لما قلنا والبعديّة في قوله واحدة

فصل في الطلاق قبل الدخول (قوله في المتن طلق غير الموطوءة ثلاثا ووقعن) أي لانه ايقاع يصدر محذوف تقديره طلاقا بانثا فيقع جملة أه عيني رحمه الله (قوله ما مر بفروعه) أي في قوله أنت طالق واحدة أولا أه (قوله بانث بطلقة واحدة) أي لانه ما لم يعلق الكلام بشرط أو يذ كر في آخره ما يغير صدره كان كل لفظ ايقاعا على حدة فيقع بالاول وتبين لاي عدة فيصادفها الثاني وهي بانث فلا يقع قاله العيني رحمه الله (قوله فانه يمكن تثنيته أو جمعه) من هنالى قوله في باب المريض والمرأة في جميع ما ذكرنا كالرجل ساقط من نسخة المصنف التي بخط يده رحمه الله (قوله أو بعدها واحدة تقع واحدة) أي بانث في الصور الثلاث أه عيني (قوله كقولك جاءني زيد قبل عمرو) أي أو جاءني زيد بعده عمرو أه (قوله ولو قلت جاءني زيد قبله عمرو) أي أو بعد عمرو أه

(قوله أو معها ثنتان) أي في هذه الصور (٣١٤) الأربع اه (قوله فلان كلمة مع للقران) أي اقترنت بالضمير أو لا اه عني (قوله

وعندهما يقع ثنتان) قال
الكامل رحمه الله وقولهما
أرجح اه (قوله بأقامة
الثاني مقام الاول) أي ولا
يمكن ذلك في الطلاق اه
(قوله وفي المدخول بها تقع
الثانية) أي في مسألة الثمن
وهي قوله أنت طالق واحدة
واحدة لافي قوله أنت طالق
واحدة لا بل ثنتين فانها اذا
كانت مدخولا بها وقع عليها
الثلاث اه (قوله ولو عطف
بالباء) أي بان قال ان دخلت
الدار فأنت طالق واحدة
فواحدة اه (قوله قال
الكرخي والطحاوي انه على
الخلاف الذي ذكرناه) فعنده
بين واحدة ويسقط ما بعدها
وعندهما يقع الثلاث اه
كامل (قوله ولو عطف بتم
وأخر الشرط) أي بان قال
أنت طالق واحدة ثم واحدة
ثم واحدة ان دخلت الدار
اه (قوله وان قدم الشرط)
أي ان دخلت الدار فأنت
طالق واحدة ثم واحدة ثم
واحدة اه

باب الكنايات

لما ذكر أحكام الصريح
شرع في بيان الكنايات
وقدم الصريح اذ هو الاصل
في الكلام لانه موضع للفهام
فما كان ادخل وأظهر لفهاما
كان أصلا بالنسبة لما
وضع له وحين كان الصريح
ما ظهر المراد منه لاشتهاره
في المعنى كان الكناية ما خفي المراد به لتوارد الاحتمالات عليه اه فتح

بعدها واحدة صفة الاخيرة فوقت الاولى قبلها ضرورة فلا تلحقها الثانية لما ذكرنا قال رحمه الله (وفي
بعد واحدة أو قبلها واحدة أو مع واحدة أو معها ثنتان) يعني فيما اذا قال أنت طالق واحدة بعد واحدة أو
قال واحدة قبلها واحدة أو قال واحدة مع واحدة أو معها واحدة يقع ثنتان أما في قوله واحدة بعد واحدة
أو قبلها واحدة فلما ذكرنا أن القبليّة والبعدية صفة للذكر أو لأن لم يقرن الطرف بالكناية وان قرنها
يكون صفة للذكر أو آخرها البعدية في قوله أنت طالق واحدة بعد واحدة صفة للاولى لعدم السران بالكناية
فيستدعي تقدّم الثانية وقوعا وليس في وسعه ذلك فيقتربان والقبليّة في قوله قبلها واحدة صفة للاخيرة
لقرن الطرف بالكناية فيقتضي تقدّمها على الاولى ولا يقدر عليه فيقتربان لان الابتاع في الماضي ايقاع
في الحال لاستحالة حقيقته كما اذا قال لها أنت طالق أمس يقع في الحال وأما في قوله مع واحدة أو معها
واحدة فلان كلمة مع للقران فيتوقف على الثانية تحقيقا معناها وعن أبي يوسف في قوله معها واحدة
تقع واحدة لان الكناية تقتضي سبق المكثي عنه وجودا قال رحمه الله (ان دخلت الدار فأنت طالق
واحدة وواحدة فدخلت تقع واحدة وان أخر الشرط فثنتان) يعني اذا قال لها ان دخلت الدار فأنت
طالق واحدة وواحدة فدخلت تطلق طلة واحدة ولو أخر الشرط بأن قال أنت طالق واحدة وواحدة
ان دخلت الدار فدخلت يقع ثنتان وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله وعندهما يسع ثنتان فيهما لانه
أو وقعهما عند الشرط وحال وجود الشرط حالة واحدة فوقعا جلة ضرورة كما اذا أخر الشرط وهذا لان
الواو اطلاق الجمع دون الترتيب فيقتضي الاجتماع في الوقوع ولان الجملة الثانية ناقصة فشاركك الاولى
في التعلق بالشرط ولا يحنيفة أن المعلق بالشرط كالمنجز عند وجود الشرط ولو لم يجز حقه حقيقة لم تقع
الثانية فكذلك اذا صار كالمنجز حكما بخلاف ما اذا أخر الشرط لان صدور الكلام توقف على آخره لوجود
المعبر في آخره فكان في حكم البيان ولا كذلك اذا تقدم الشرط لانه ليس في آخر كلامه ما يوجب التوقف
من شرط وغيره فان قيل أليس انه لو قال لها ان دخلت الدار فأنت طالق واحدة لا بل ثنتين فدخلت الدار
طلقت ثلاثا ولو لم يجز به هذا اللفظ لم يقع الا واحدة فدل على أن وقوعه من باب المنجز لا يدل على وقوعه
كذلك في المعلق قلنا قوله لا بل لاستدراك الغلط بأقامة الثاني مقام الاول فصح ذلك في التعلق ببقاء
المحل بعد ما تعلق الاول بالشرط فتعلق الثانية بذلك الشرط بلا واسطة كأنه أعاد ذكر الشرط فاذا وجد
الشرط نزل جلة واحدة لان الشرط الواحد يتحمل به أيمان كثيرة بخلاف ما اذا لم يجز به بقوله لا بل لانها بانته
بالاولى لا الى عدة فلم يصح التكلم منه بالثنتين لعدم المحل وفي المدخول به اتفق الثانية في الوجه كلها
لقيام المحلية بعد وقوع الاولى ولو عطف بالفاء قال الكرخي والطحاوي انه على الخلاف الذي ذكرناه
لانهم العطف كالواو وذكرنا باليت أنه تقع واحدة عند الكل ان قدم الشرط وهو الاصح لان الفاء
للتعقيب فصارت ككلمة ثم وبعد بخلاف الواو ولو عطف بتم وأخر الشرط فان كانت مدخولا بها يقع
في الحال ثنتان وتعلق الثالثة بالشرط وان كانت غير مدخول بها يقع في الحال واحدة وبلغوا الباقي وان
قدم الشرط تعلق الاول بالشرط ووقعت الثانية والثالثة ان كانت مدخولا بها وان لم تكن مدخولا بها
تعلق الاول ووقع الثاني ولغا الثالث وهذا عند أبي حنيفة وعندهما تعلق الكل بالشرط قدم الشرط
أو أخره الا أن عند وجود الشرط تطلق ثلاثا ان كانت مدخولا بها والاطلاق واحدة وهذا بناء على أن أثر
الترخي يظهر في التعلق عنده فكانت سكنت بين كلمتين وعندهما يظهر في الوقوع عند وجود الشرط لافي
التعليق والله أعلم بالصواب

باب الكنايات

قال رحمه الله (لا تطلق بهما الابنية أو دلالة الحال) أي لا تطلق بالكنايات الا بأحدهما ذين الامرين لان
ألفاظ الكنايات غير مختصة بالطلاق بل تحتمله وغيره فلا بد من المرجح وقال الشافعي رحمه الله لا اعتبار

(قوله فلا يصدق قضاء) أي وأما فيما بينه وبين الله تعالى في صدقه سبحانه إذا فوى خلاف مقتضى ظاهر الحال فقول المصنف لا يقع بها الطلاق بالنية أو بدلالة الحال يحمل على حكم التماضي بالوقوع أما في نفس الأمر فلا يقع بالنية مطلقاً ألا ترى أن أنت طالق إذا قال أردت عن وثاق لا يصدق وفيما بينه وبين الله هي زوجته إذا كان قواء اه كمال (قوله فيكون مقتضى صريح الطلاق) قال الكمال رحمه الله ولا يخفى أن القول بالاعتضاء وثبوت الرجعة فيما إذا قاله بعد الدخول أم قبله فهو مجاز عن كوني طالقاً باسم الحكم عن العلة لا المسبب عن السبب ليرد أن شرطه اختصاص المسبب بالسبب والعلة لا تختص بالطلاق أثبتوها في أم الولد إذا اعتقت ويجيب أن ثبوتها فيما ذكر لو جود سبب ثبوتها في الطلاق وهو الاستبراء لا بالاصالة وهو غير دافع (٣١٥) سؤال عدم الاختصاص **وعلم**

أنه كما يجب كونها مجازاً عن كوني طالقاً في غير المدخول بها يجب كون استبرئ كذلك في المدخول بها إذا كانت آيسة أو صغيرة وما في النوادر من أن وقوع الرجعي بها استحسان لحديث سودة أنه صلى الله عليه وسلم قال لها اعتدي ثم راجعها والقياس أن يقع البائن كسائر الكنايات بعيد بل ثبوت الرجعي بها قياس واستحسان لأن علة البينة في غير الثلاثة منتقية فيها فلا يتجه القياس أصلاً نعم الاعتداد يقتضي فرقة بعد الدخول وهي أعم من رجعي وبائن لكن لا يوجب ذلك تعيين البائن بل يتعين الاخف لعدم الدلالة على الزائد عليه اه والله أعلم (قوله ليطلقها) أي في حال فراغ رجحها اه (قوله فلا يقع الطلاق بدون القرينة) ولا يخفى أيضاً أنها قبل الدخول مجاز عن كوني طالقاً كاعتدي وكذا في الآيسة

بالدلالة بل لا بد من النية لأنه مختار في جميع أحواله ولا يبعد أن يضمن خلاف الظاهر ولنا أن الحال أقوى دلالة من النية لأنها ظاهرة والنية باطنة ومن قال اغيره يا عفيف أو يا عتيق أو يا رب يا من العيوب ونحوه يكون مدحاً له في حال تعظيمه والثناء عليه كما قال حسان يمدح النبي عليه الصلاة والسلام فاحلت من ناقة فوق رحلها * أبر وأوفى ذمة من محمد وفي حال الشتم والغضب يكون ذماً كما قال النجاشي يهجو قوماً قيساته لا يغدرون بذمة * ولا يظلمون الناس جنة خرد وكذلك في الأفعال الحسية حتى لو أن رجلاً سب سيرة وقصد أناساً أو أفعالاً يدل على المزح والعب لم يجز قتله ولا يعتبر احتمال الجحد وظهر المزح للتمكن ولودل الحال على الجحد جاز قتله دفعاً فكانت الحالة الظاهرة مغنية عن النية ومعينة للجهة ظاهر فإذا قال لم أرد به الطلاق فقد أراد بطلان حكم الظاهر فلا يصدق قضاء كما إذا قال أنت طالق وقال نويت به الطلاق عن وثاق وعلى هذا أحكام جنة تتعلق بظاهر الحال فلا ينكرها إلا ما كررت عين غالب نقد البلد عند اطلاق الثمن مع اختلاف النقود وصرف مطلق النية في الحج إلى حجة الاسلام للضرورة بدلالة حالهما وأوضح منه أن الرجل إذا قال لغيره لي عليك ألف فقال نعم لزمه ولو قال أعتقت عبدك فقال نعم عتق لا قراره بدلالة قال رحمه الله (فتطلق واحدة رجعية في اعتدي واستبرئ رجلك وأنت واحدة) يعني لا يقع في هذه الثلاثة إلا واحدة رجعية ولو فوى ثلاثاً أو اثنتين كافي الصريح إذا لم يذكر المصدر أو الأول فلما روى أنه عليه الصلاة والسلام قال لسودة اعتدي ثم راجعها ولا ن حقيقة أمر بالحساب فيحتمل أن يراد بها اعتدائهم الله تعالى أو ما أنعم الله عليها أو ما أنعم عليها الزوج أو الاعتداد من النكاح فإذا ناء زال الإجماع ووجب الطلاق بعد الدخول اقتضاء فيكون مقتضى صريح الطلاق كأنه قال لها طلقك فاعتدي وهو رجعي ولا يقبل العدد وقبل الدخول جعل مستعاراً عن الطلاق لأنه سببه في الجملة وإن لم يكن سبباً في هذه الحالة فاستعمل الحكم لسببه فجاء ذلك وإن لم يكن السبب علة لتكونه مختصاً به مثل قوله تعالى إني أراني أعصر خرا أي عبا فصار مجازاً عن صريح الطلاق وهو يعقب الرجعة وأما الثاني فلأنه صريح بما هو المقصود في الاعتداد وهو براءة الرحم فيكون عزله غير أنه يحتمل الاستبراء ليطلقها أو بعد ما طلقها فلا يقع الطلاق بدون القرينة وأما الثالث فلأنه يحتمل أن يكون نه المصدر محذوف أي أنت طالق طلقه واحدة ويحتمل أن يكون نه المرأة أي أنت واحدة عند قومك أو عندى أو لعدم تطيرها في الجمال والكمال أوفى القبح فإذا زال الإجماع بالنية أو بدلالة الحال كان الواقع به صريح الطلاق وهو يعقب الرجعة والنص على الواحدة ينافي العدد ولا معتبر بأعرب الواحدة عند عامة المشايخ وقال بعضهم إن نصب الواحدة وقع وإن لم ينول أنه نعت لمصدر محذوف وإن

والصغيرة المدخول بها كما ذكرناه اه فتح (قوله أنت طالق طلقه واحدة) أي فإذا ناء فكأنه قاله يعني إذا ناء مع الوصف المذكور فكأنه قاله لظهور أن مجرد نية الطلاق لا يوجب الحكم اه كمال (قوله ويحتمل أن يكون نعتاً) أي بالرفع اه قال الكمال فقد ظهر أن الطلاق في هذه الألفاظ الثلاثة مقتضى كما هو في اعتدي واستبرئ رجلك لأنه يقع شرعاً بها فهو ثابت اقتضاء (١) ومضمرة في واحدة ولو كان منظره لا يقع إلا واحدة فإذا كان مضمراً وإنه أضعف منه أولى أن لا يقع إلا واحدة وفي واحدة وإن كان المصدر مذكوراً بذكر صفته لكن التنصيص على الواحدة يمنع إرادة الثلاث لأنها صفة للمصدر المحدود بها فلا يتجاوز الواحدة اه

(قوله بل يجوز أن يكون مقدره عمل آخر) وهذا الوجه يعم العوام والخواص ولأن الخاصة لا تلتزم التكامل العرفي على صحة الأعراب بل تلك صناعتهم والعرف لغتهم فلذا ترى (٢١٦) أهل العلم في مجاري كلامهم لا يقيمونه اه فتح (قوله لكونهم جميع جنس طلاقها)

رفع لا يقع شيء وان نوى لانه نعت للمرأة وان سكنها يحتاج الى النية لاحتمال الأمرين والصحيح الأول لأن العوام لا يفرقون بين وجوه الأعراب ولأن الرفع لا ينافي الطلاق لانه يحتمل ان نفس المرأة جعلها طلاقاً للمبالغة أي أنت طليقة واحدة كما يقال رجل عدل ولهذا قلنا يقع في قوله أنت الطلاق أو أنت طلاق والنصب لا يتعين أن يكون نعتاً لمصدر الطلاق بل يجوز أن يكون مصدره فعل آخر كقوله أنت ضاربة ضربة واحدة ونحوه فصار الاحتمال موجوداً في الكل فلا يتعين البعض مراد مع الاحتمال الإبدليل قال رحمه الله (وفي غيرها بائنة وان نوى نيتين وتصح نية الثلاث) أي في غير الثلاثة المذكورة تقع واحدة بائنة ان نوى واحدة أو نيتين وان نوى ثلاثاً فثلاث وقد ذكرنا مراراً أن نية العدد في الجنس لا تصح ونية النيتين نية العدد فلا تصح إلا أن تكون المرأة أمة فحينئذ يصح نية النيتين في حقها لكونهما جميع جنس طلاقها كالثلاث في حق الحرة ولا تصح نية الثلاث في قوله اختارى لما نذكر من قريب ان شاء الله تعالى فبطل اطلاقه قال رحمه الله (وهي) أي غير الثلاثة الأولى من الكنانيات (بائنة بتلة حرام خلية بريبة حبلك على غاربك الحق بأهلك وهبتك لاهلك سرحتك فارقتك أمرتك بيدك اختارى أنت حرة تقضى تخمري استتري اغربي اذهبي قومي ابتي (الزواج) لان هذه الجملات تحتل الطلاق وغيره فلا بد من التعيين ليتبين الحال أما البائنة فلانه يحتمل وجوه البيئونة عن وصلة النكاح وعن المعاشي وعن الخيرات أو بائنة متى نسبنا لان البيئونة ضد الاتصال والاتصال متوقوع والبت القطع فيحتمل الانقطاع عن النكاح أو عن الخيرات أو عن الأفارب وكذلك البتل لان معناه القطع قال الله تعالى وتبتل اليه تبتيلاً أي انقطع الى الله تعالى ومنه سميت مريم بتولا لانقطاعها الى الله ونهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن التبتل وهو الانقطاع عن النكاح فيحتمل ما يحتمله البت من الوجوه فلا يكون طلاقاً مع الاحتمال الابعين له من نية أو دلالة حال والحرام هو الممنوع فيحتمل ما يحتمله البتة والخلية من الخلو فيحتمل الخلو عن الخيرات أو عن قيد النكاح والبرية مثله لانه من البراءة فيحتمل البراءة عن حسن الشاء أو عن قيد النكاح وحبلك على غاربك نبي عن الخلطة لانهم كانوا اذا أرسلوا النوق يخلون حبلاً أي مودة على غاربها ويخلون سبيلها وهو كالخلية والغارب ما بين العنق والسنام أي اذهبي حيث شئت والحق بأهلك لاني طلقتك أو سيري بسيرة أهلك أو لاني أذنت لك أن تلحق بهم ووهبتك لاهلك أي عنوت عنك لأجل أهلك أو وهبتك لهم لاني طلقتك وسرحتك وفارقتك لانه يحتمل التسريح والمفارقة بالطلاق أو بغيره وقال الشافعي هما صريحان لا يحتاجان الى النية قلنا الصريح ما تعين استعماله في شيء وما لم يتعين لا يكون صريحاً وهما لم يتعينا في النساء يقال سرحت ابلي وفارقت مالي وأحبابي وصاركسائر الكنايات وأمرتك بيدك أي عمالك بيدك اذا المراد بالامر العمل هنا قال الله تعالى وما أمر فرعون برشيده أي فعله فصاركانه قال لها عملك بيدك ثم يحتمل انه أراد به الامر باليد في حق الطلاق فيكون تفويضه اليها ويحتمل انه أراد به الامر باليد في حق تصرف آخر واختارى محتمل أيضاً أي اختارى نفسك بالفراق في النكاح أو اختارى نفسك في أمر آخر وفي هذين اللفظين لا تطلق حتى تطلق نفسها لانهم ما تفويضان وأنت حرة عن حقيقة الرق أو رقة النكاح وتقضى وتخمري واستتري لانك بنت متى بالطلاق وحرم على نظرك أولاً لا يتطردك أجنبي واغربي أي ابعدي عني لاني طلقتك أولاً زيارة أهلك ويروي اغربي من العزوبة واخري واذهبي وقومي مثل اغربي وابتي (الزواج) لاني قد طلقتك أو (الزواج) من النساء لانه لفظ مشترك بين الرجال والنساء وقوله في أول الباب لا تطلق بها أي

أي فيكون قد رادحاً فتصح نيته اه رازي (قوله لما نذكر من قريب) أي في باب التفويض اه (قوله فبطل اطلاقه) أي اطلاق المصنف حيث قال وفي غيرها تصح نية الثلاث اه (قوله مقودها على غاربها) كيلاً تتعل به اذا كان مطروحاً اه فتح (قوله ويخلون سبيلها الخ) شبه بهذه الهيئة الاطلاقية اطلاق المرأة عن قيد النكاح أو العمل أو التصرف من البيع والشراء والاجارة والاستئجار وصار كناية في الطلاق لتعدد صور الاطلاق اه كمال (قوله والحق بأهلك) بوصل الهمزة اه فتح قال في المستصفي وهو من حد علم وفتح الالف وكسر الحاء خطأ اه وقال الاتقاني الحق من اللقوق لامن الاخلاق اه (قوله ووهبتك لاهلك) وفي ووهبتك لاهلك اذا نوى يقع وان لم يقبلوها لانه يجب كون ووهبتك لاهلك مجازاً عن رددتك عليهم فيصير الى الحالة الاولى وهي البيئونة فلا يحتاج الى قبولهم اياها في ثبوت البيئونة اه فتح (قوله لا تطلق حتى تطلق نفسها) وانما هما كائتان عن التفويض حتى لا يدخل

لامر في يدها بالنية اه كمال (قوله واغربي) بالغين المعجمة والراء المهملة من الغربية اه فتح (قوله ويروي بالكنانيات اغربي) بالغين المهملة والراء اه (قوله واذهبي) قال شمس الأئمة في المبسوط لو قال اذهبي ونوى به الطلاق كان طلاقاً موجباً للبيئونة لانه لا يلزمها الذهاب الا بعد زوال المالك اه اتقاني

(قوله وهي حالة الرضا) أي حالة ابتداء الزوج بالطلاق ليست بحالة مذكرة الطلاق وليست بحالة الغضب اه اتقاني (قوله) والكنائيات (أي مطلق الكنائيات اه (قوله قسم منها يصلح جوابا) أي لطلبها الطلاق أي التطليق اه فتح (قوله ولا يصلح ردًا) قال الاتقاني والقسم الثاني ما يصلح جوابا بالرد أو هو قوله أنت واحدة اعتدى واستبرئ زأمر بك بيدك واختارى وهذه الالفاظ لا تصلح الجواب سؤال الطلاق لأنها لا تصلح للرد والتبعيد ولا للشم اه (قوله وقسم يصلح جوابا وشتما ولا يصلح ردًا) قال الاتقاني وهذه الالفاظ تصلح جوابا لسؤال الطلاق على معنى أنت خلية لاني طلقتك وكذا الباقي ويحتمل الشتمية على معنى أنت خلية عن الخيرة خلية العذار لاجتماع برية عن الطاعات والمحامد وعن الاسلام بائن بنة عن كل رشد أو بائن عن (٣١٧) الدين بنة عن الاخلاق الحسنة حرام

الصحة والعشرة ويقال حرام مكره مستحب قبيح اه (قوله وقسم يصلح جوابا وردا) أي رد الكلام المرأة عند سؤالها الطلاق اه ومعنى الرد في هذه أي اشتغلي بالتقنع الذي هو أهم لك من القضاء وكذا أخوام ويجوز فيه بخصوصه كونه من القناعة اه فتح (قوله وهي خمسة ألفاظ) قال الاتقاني وهو سبعة ألفاظ ذكرها الصدر الشهيد في الجامع الصغير اخرج اذهبي قومي اخرجي تقعي استبرئي تخمري وذكر في شرح أبي نصر ترقجي أيضا وهو في معنى اتقني الأزواج وألحق في شرح الطحاوي بهذا القسم الخفي بأهلك حبلك على غاربك لاسيلى عليك لانكاح بيني وبينك لاملئك عليك وهذه الالفاظ كما تصلح جوابا للطلاق أي اخرجي واذهبي لاني طلقتك تصلح للرد وتبعيد

بالكنائيات الابنية أو بدلالة حال أراد بدلالة الحال حال ماذا كذا الطلاق أو حالة الغضب وأشار بطلاقه أن الكنائيات كلها يقع بها الطلاق بدلالة الحال وليس كذلك وانما يقع ببعضها دون بعض وجعل الامر أن الاحوال ثلاثة حالة مطلقة وهي حالة الرضا وحالة مذكرة الطلاق وحالة الغضب والكنائيات ثلاثة أقسام قسم منها يصلح جوابا ولا يصلح ردًا ولا شتما وهي ثلاثة ألفاظ أمر بك بيدك اختارى واعتدى ومرا دفها وقسم يصلح جوابا وشتما ولا يصلح ردًا وهي خمسة ألفاظ خلية برية بنة بائن حرام ومرا دفها وقسم يصلح جوابا وردًا ولا يصلح سبًا وشتمية وهي خمسة ألفاظ اخرجي واذهبي قومي تقعي ومرا دفها في حالة الرضا لا يقع الطلاق بشئ منها الابنية للاحتمال والقول قوله مع عينه في عدم النية وفي حال ماذا كذا الطلاق وهي أن تسأله المرأة طلاقها أو يسأله أجنبي يقع في القضاء بكل انظر لا يصلح للرد وهي القسم الأول والثاني ولا يصدق قوله في عدم النية لان الظاهر انه أراد به الجواب لان القسمين لا يصلحان للرد والقسم الثالث وان كان يصلح للشم لكن الظاهر يخالفه لان السب غير مناسب في هذه الحالة فتعين الجواب ولا يقال وجب أن يصدق في غير الطلاق لانه غير حقيقة فيه أيضا لاننا نقول انما يصدق في الحقيقة لما أنه يخطر بالبال وهنالماذ كرفقد خطر بالبال فكلما كان أشد خطر بالبال كان أولى ولهذا اتقنا في هذه الحالة لا يقع بما يقصده الرد وهو القسم الثالث لاحتمال الرد لخطر بالبال وفي حالة الغضب لا يقع بكل لفظ يصلح للسب والرد وهو القسم الثاني والثالث لانه يحتمل الرد والشم ولا ينافيه حالة الغضب ويقع بكل لفظ لا يصلح لهما بل يصلح للجواب فقط وهو القسم الاول لظاهر حاله وعن أبي يوسف في قوله لا ملأك لي عليك ولا سبيل لي عليك وخليت سبيلك وفارقتك انه لا يصدق لما فيها من معنى السب أي لا ملأك لي عليك لانك أدون من أن تملك لي ولا سبيل لي عليك لشرك وسوء خلقك وخليت سبيلك لهما ولك على وفارقتك انتقام شرك ثم وقوع البائن بمسوى الثلاث الاول مذهبنا وقال الشافعي رحمه الله الكنائيات كلها راجع لكونها كنائيات عن الطلاق ولهذا يشترط فيها نية الطلاق فيكون الواقع به اطلاقا حتى ينقص به العدد وهو يعقب الرجعة ولنا أنه أتى بالابانة بالنظر صالح لهما وهو من أهلها والمحل قابل لهما والولاية ثابتة عليها فوجب أن يعمل وينجمل أثرها كالمو كان بعوض أو قبل الدخول بهذا لان الابانة تصرف مشر وع اذهي رفع وصلة النكاح وهو مشر وع وقد أمر الله تعالى به بقوله سرحوهن وبقوله أو فارقوهن ولان الحاجة ماسة الى اثبات البينة في الحال كي يند عليه باب التدارك حتى لا يقع في مرا جعتهم فوجب أن يكون مشر وع عا دفا للحاجة وكان القياس في الصريح أن يكون بائنا الآن الرجعة فيه ثبتت نصابا خلافا فلا يلحق به ما ليس في معناه لانها أبلغ في الدلالة على المقصود وهي

(٢٨ - زيلعي ثاني) المرأة عن نفسه وكذا الالفاظ الباقية وقوله ترقجي كونه جوابا بظاهر وكونه ردًا الكلاما بحسب التهديد وكذا الانكاح بيني وبينك اه (قوله ومرا دفها) أي تخو تخمري استبرئي اه كافي (قوله لاحتمال) أي وعدم دلالة الحال اه اتقاني (قوله والقول قوله مع عينه في عدم النية) أي اذا قال لم أرد الطلاق لانه لا ظاهر يكذبه اه فتح (قوله لان الظاهر انه اراد به الجواب) فيقع الطلاق بدلالة الحال وان لم ينو اه (قوله لا يقع بما يقصده الرد) وهو القسم الثالث أي ويصدق في انه لم ينو الطلاق لانه لم لا احتمال الوجهين ثبت الرد وهو الادنى لكونه متيقنا ولم يتعين الجواب بالشك اه اتقاني (قوله ويقع بكل لفظ الخ) قال الحاكم الشهيد في الكافي اذا قال لهما اعتدى سئل عن نيته فان لم ينو الطلاق فهي امرأته بعد أن يحلف وكذا كل شئ مما ذكرنا اذا قال لم أنوفيه الطلاق فعليه العيمين وان نوى باعتدى الطلاق فهي واحدة تلك الرجعة وان نوى ثلاثا فهي واحدة رجعية الى هنا لفظ الحاكم اه اتقاني رحمه الله

(قوله لانها تعمل عمل نفسها
الخ) الا في الالفاظ الثلاثة
المتقدمة فانها كتابات على
سبيل الحقيقة اه (قوله بناء
على زوال وصلة النكاح)
أى لانه يلزم من زوال وصلة
النكاح وقوع الطلاق اه
(قوله لانه نوى حقيقة
كلامه) أى باللفظة الثانية
والثالثة ونوى محتمل كلامه
بالاولى اه اتقانى (قوله
فلا يصدق في نفى النية) أى
ولو قال نويت بالاولى الطلاق
ولم أنوب بالقيتين طلاقا ولا
حيضا لا يصدق في نفى النية
اه (قوله ولو قال نويت الخ)
وهذه صورة زائدة على الصور
الاثنتى عشرة المتقدمة لأنه
انما أفردناها لانه لا يصدق في
هذه قضاء بخلاف تلك اه
(قوله في المتن أولست لك
بزوج) وفي فتاوى صاحب
النافع اذا قالت لزوجها
لست لي بزوج فقال صدقت
ينوى طلاقها يقع عند أبي
حنيفة خلافا لهما وعلى
هذا الخلاف انا قال لست
أوما أنت امرأتى أولست
أوما أنا زوجك عنده يقع
بالنية والغيا اه فتح (قوله
أوقبل له هل لك امرأة فقال
لا) هذا القرع نقله قاضيان
وقد نقلت عبارته على شرح
المجمع عند قوله ولو قال لست
امرأتى فلينظر هناك اه
(قوله ونوى به الطلاق) أى
لا يقع كذا هنا اه فتح

البيونة ولا نسلم انها كتابات عن الطلاق لانها تعمل عمل نفسها لا عمل المكنت عنه وتسميتها كتابات مجاز
وانما احتج فيها الى النية لان البيونة مشتركة بين الحسية والمعنوية فاذا ثبتت المعنوية فهي أيضا متنوعة
بين الحقيقية والغليظة فاشتطت النية لتعيين احدى البيونتين لالتعيين المكنت عنه وهو الطلاق فيجعل
عوجباتها وعند عدم النية لا يقع الاحتمال وعند وجودها يقع الاقل ما لم ينو الاكثر ليقن به وانتقاص
العدد ضرورة ثبوت الطلاق بناء على زوال وصلة النكاح قال رحمه الله (ولو قال اعتدى ثلاثا ونوى بالاول
طلاقا وبما بقي حيضا صدق وان لم ينو بما بقي شيئا فهي ثلاث) يعنى اذا قال لامرأته اعتدى اعتدى اعتدى
ثلاث مرات وقال نويت بالاولى طلاقا وبما بقي حيضا صدق قضاء لانه نوى حقيقة كلامه ولان الانسان
يا امرأته بالاعتداد عادة بعد الطلاق فكان الظاهر شاهدا له وان قال لم أنوب بالماضي شيئا فهي ثلاث لانه
لما نوى بالاولى الطلاق صار الحال حال هذا كذا الطلاق فتعين الباقيتان للطلاق بهذه الدلالة فلا يصدق في
نفى النية بخلاف ما اذا قال لم أنوب بالكل شيئا حيث لا يقع شيء لانه لا ظاهر يكذبه وبخلاف ما اذا قال نويت
بالثالثة الطلاق دون الاولى من حيث لا يقع الا واحدة لان الحال عند الاولين لم يكن حال هذا كذا الطلاق
وعلى هذا اذا نوى بالثانية الطلاق دون الاولى والثالثة يقع ثنتان لانه لما نوى عند الثانية صار الحال حال
هذا كذا الطلاق فتعينت الثالثة وجه الامر أن هذه المسئلة على اثني عشر وجهها أحدها أن يقول لم
أنوب بالكل شيئا فلا يقع شيء وثانيها أن يقول نويت الطلاق يا ولى لا غير أو قال نويت به بالاولى والثانية ولم
أنوب بالثالثة شيئا أو قال نويت بالاولى والثالثة الطلاق ولم أنوب بالثالثة شيئا أو قال نويت بكلها الطلاق ففي هذه
الوجوه نطلق ثلاثا وسادسها أن يقول نويت بالاولى الطلاق وبالبقيتين الحيض بدس قضاء فتقع واحدة
وسابعها أن يقول نويت بالاولى والثانية الطلاق وبالثالثة الحيض فهو كما قال يقع ثنتان وثامنها وناسعها
أن يقول نويت بالاولى الطلاق ولم أنوب بالثالثة شيئا ونويت بالثالثة الحيض أو يقول نويت بالاولى الطلاق
وبالثالثة الحيض ولم أنوب بالثالثة شيئا يقع فيهما اثنتان وعاشرها أن يقول لم أنوب بالاولى والثانية شيئا ونويت
بالثالثة الطلاق يقع واحدة والحادى عشر أن يقول لم أنوب بالاولى شيئا ونويت بالثالثة طلاقا وبالثالثة
حيضا يقع واحدة والثاني عشر أن يقول لم أنوب بالاولى شيئا ونويت بالثالثة الطلاق ولم أنوب بالثالثة شيئا فهي
ثنتان والاصل فيه أنه ان لم ينو شيئا منها لم يقع شيء وان نوى واحدة منها الطلاق ينظر فان نوى بمابعدها
الحيض صدق قضاء والواقع بها الطلاق نوى به الطلاق أو لم ينو لانه لما نوى عند واحدة منها الطلاق صار
الحال حال هذا كذا الطلاق فتعين للطلاق ولو قال نويت بهن طلاق واحدة فهو كما قال ديانة لانه لا يحملة لا قضاء
لانه خلاف الظاهر فلا يصدق القاضى كما اذا قال أنت طالق طالق طالق وقال انما أردت بهالة كرا صدق
ديانة لا قضاء فان القاضى ما مور باتباع الظاهر والله يتولى السرائر والمرأة كالقاضى لا يحل لها أن عكسه
اذا سمعت منه ذلك أو علمت به لانها لا تعلم الظاهر وكل موضع كان التول فيه قوله انما يصدق مع اليقين
لانه أمين في الاخبار عما في شجره والقول قوله مع عينه قال رحمه الله (وقد تطلق بلسان امرأة أولست لك
بزوج ان نوى طلاقا) يعنى نطق امرأته بقوله لها لست أنت امرأتى أو قال لست أنا زوجك اذا نوى به
طلاقا وهذا عند أبي حنيفة وقال لا تطلق لانه نفى النكاح فلا يكون طلاقا بل يكون كذبا فصار كما لو قال
لم أنزوجك أو قال والله ما أنت لي بامرأة أو قيل له هل لك امرأة فقال لا ونوى به الطلاق وله أن هذه
الالفاظ تصلح انكارا للنكاح وتصلح أن تكون انشاء للطلاق ألا ترى أنه يجوز أن يقول لست لي بامرأة لاني
طلقتك كما يجوز أن يقول لست لي بامرأة لاني ما تزوجتك فاذا نوى الطلاق فدوى شتمت كلامه فيصح
كما لو قال لا نكاح بيني وبينك ومسئلة الخلف ممنوعة ولأن مسلم فنقول: لالة المين علم أنه أراد به النفي في
الماضى لاني الحال لان الخلف انما يستقيم في شيء يدخل فيه الشك وذلك يستقيم في الاخبار ولا في الانشاء
وقوله لم أنزوجك بخود للنكاح فلا يحتمل الانشاء وقوله لا عند السؤال ألك امرأته علم بدلالة السؤال

(قوله وعنده لا يقع بعد الخلع) أي ولو قال بائن لم يقع اتفاقا اه فتح (قوله في المتن والبائن يلحق الصريح الخ) المراد بالبائن الذي لا يلحق البائن ما كان بلفظ الكناية أما لو طلقها ثلاثا وفعن قال في التهذيب حتى ان المعتدة البائنة لا يلحقها شيء من الكنایات عندنا الا ما يقع به الرجعي وفي الذخيرة اذا قال للبائنة أنت بائن لا يصلح لعدم مصادفته محل لان محل البائنة من قام به الاتصال لان البائنة لقطع الوصلة وقد انقطعت بالابانة السابقة ولو قال للبائنة أنت طالق بائن يلغو قوله بائن لعدم تأثيره ويبقى قوله أنت طالق فيقع ولو قال أنتك بتطبيقه يلغو أنتك لما تقدم ويبقى قوله بتطبيقه فلا يقع اه ق قوله المراد بالبائن الذي لا يلحق البائن أي فلو قال لزوجته أنت بائن ثم قال لها وهي في العدة أنت بائن لا تطلق ثلاثا الا اذا أراد بقوله ثانيا أنت بائن البينونة الغليظة فينشد تطلق ثلاثا ولا تحل له حتى تنكح زوجا غيره اه

﴿ فرغ ﴾ ذكر صاحب الفوائد ان الثلاث هل تلحق البائن ذكر عن بعض المعاصرين أنه رجع الوقوع لانه صريح قال وتنبهت المسئلة فلم أجد هامة قوله ثم نقل عن فتاوى قاضخان ما يقتضى صحة الجواب وهو ظاهر فانه لا يمكن جعله اخبارا عن الاول اه شرح وهبانية قال في القنية في باب الخلع مانصه في خلاصة العزى خالعهما بعمال ثم خالعهما في العدة لم يصح وان طلقها بعمال بعد الخلع وقع الطلاق ولا يجب المال والخلع والطلاق بعمال بعد الطلاق الرجعي يصح ويجب (٢١٩) المال فان اختلعت بعمال ثم أقامت بينة أنه كان طلقها قبله بائنا استردت المال اه

﴿ باب تفويض الطلاق ﴾

لما فرغ من بيان مباشرة الانسان الطلاق نفسه شرع في بيان غيره لان الاصل أن يتصرف الانسان بنفسه وقدم فصل الاختيار على فصل الامر باليد والمشية لان ذلك مؤيد باجماع الصحابة رضي الله عنهم اه اتقاني وقال الكمال لما فرغ من بيان الطلاق بولاية المطلق نفسه شرع في بيانه بولاية مستفادة من غيره وتحت هذا الصنف ثلاثة أصناف التفويض بلفظ التخيير ولفظ الامر باليد ولفظ المشية اه

أنه أراد به النبي في الماضي وعلى هذا الخلاف لو قال ما أنت بامرأة لي أو قال ما أنا زوج لك قال رحمه الله (والصريح يلحق الصريح والبائن) وقال الشافعي رحمه الله الصريح لا يلحق البائن حتى لو قال لها أنت بائن أو خالعهما على مال ثم قال أنت طالق وقع عندنا وعنده لا يقع بعد الخلع لان الطلاق شرع لازالة ملك النكاح وقد زال بالخلع أو الطلاق على مال فلم يصادف محله وصار كما اذا طلقها بعد انقضاء العدة ولنا قوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به يعني الخلع ثم قال فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره والفاء للتعقيب مع الوصل فيكون هذا انصاعا على وقوع الثالثة بعد الخلع مرتين وقال عليه الصلاة والسلام المحتلطة يلحقها صريح الطلاق مادامت في العدة ولان القيد الحكمي باق لبقاء أحكام النكاح وانما فاق الاستمتاع وذلك لا يمنع التصرف في المحل كفواته بالحيض وغيره قال رحمه الله (والبائن يلحق الصريح لا البائن الا اذا كان معلقا بان قال ان دخلت الدار فأنت بائن ثم قال أنت بائن) ثم دخلت الدار وهي في العدة فتطلق أما كون البائن يلحق الصريح قطا هو لان القيد الحكمي باق من كل وجه لبقاء الاستمتاع وأما عدم لحوق البائن البائن فلانه أمكن جعله خبرا عن الاول وهو صادق فيه فلا حاجة الى جعله انشاء لانه اقتضاء ضروري حتى لو قال غيب به البينونة الغليظة ينبغي أن يعتبر وثبت به الحرمة الغليظة لانها ليست بثابتة في المحل فلا يمكن جعله اخبارا عن ثابت فيجعل انشاء ضرورة ولهذا لو كان معلقا بان قال لها ان دخلت الدار فأنت بائن ثم قال لها أنت بائن ثم دخلت الدار يقع المعلق لانه لا يمكن جعله خبرا للصحة التعليق قبله وعند وجود الشرط هي محل للطلاق فيقع وفيه خلاف زفر رحمه الله هو يقول المعلق بالشرط كالجنز عند وجود الشرط وجوابه ما بينا والله سبحانه أعلم

﴿ باب تفويض الطلاق ﴾

قال رحمه الله (ولو قال لها اختاري ينوي به الطلاق فاخترت في مجلسها بابت واحدة) لان الخيرة لها

(قوله في المتن لو قال لها اختاري ينوي به الطلاق) يعني ينوي تخييرها فيه أو قال لها اطلق نفسك فلها أن تطلق نفسها اه فتح قال بعضهم في شرحه اذا قال اختاري فقالت اخترت نفسي يشترط نية الطلاق أما اذا قال اختاري نفسك فقالت اخترت يقع الطلاق بدون النية وذلك خلاف الرواية والتحقيق أما الاول فلان شمس الأئمة السرخسي اشترط النية في الموضعين في المبسوط وكذا صرح الغتاني في شرح الجامع الصغير بأشراط النية فيهما وأما الثاني فلان قوله اختاري ايس بصريح في الطلاق وما ليس بصريح فيه فكيف لا يشترط النية فيه اه اتقاني (قوله فاخترت في مجلسها) قال الاتقاني اعلم أن القياس أن لا يقع الطلاق اذا اختارت نفسها وانوى الزوج ذلك لان الزوج لا يملك ايقاع الطلاق بهذا اللفظ بنفسه فكان ينبغي أن لا يملك التفويض الى غيره ولهذا لو قال اخترتك من نفسي أو اخترت نفسي منك لا يقع الطلاق ولكننا تركنا القياس بما روى محمد بن الحسن رحمه الله في الاصل وقال بلغنا عن عمرو بن عثمان وعلي وابن مسعود وجابر رضي الله عنهم في الرجل يخبر امرأته أن لها الخيار ما دامت في مجلسها ذلك فاذا قامت من مجلسها فلا خيار لها وقد صح في صحيح البخاري والسنن وغيرهما مسند الى مسروق عن عائشة رضي الله تعالى عنها قالت خيرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فاخترنا الله ورسوله فلو كان التخيير لا يقع به الفرق لم يكن له معنى اه (قوله لان الخيرة لها)

مجلس العلم) قال الشارح عند قوله فيمأسياني ولو مكثت بعد التفويض ثم ان كانت تسمع يعتبر مجلسها ذلك وان كانت لا تسمع فمجلس علمها لانه يتوقف على ما وراء مجلس الزوج اه (قوله كافي سائر التمليكات) قال الحاكم الشهيد في الكافي واذا خير الرجل امرأته فلها الخيار في ذلك المجلس وان تطاول يوما أو أكثر اه اثباتي قوله وان تطاول يوما أو أكثر قال الكمال وان طال يوما أو أكثر ما لم يتبدل بالأعمال اه (قوله ولا بد من النية فيه) أما اذا خيرها بعد مذكر الطلاق فاختارت نفسها ثم قال لم أنو الطلاق لا يصدق في القضاء وكذا اذا كان في غضب واذا لم يصدق في القضاء لا يسوغ للراء أن تقيم معه الانكاح مستقبلا اه كمال قال في الشامل فان خيرها ثم قال ما أردت الطلاق يقبل قوله مع عينه لانه ليس بصريح وقال في الشامل أيضا خيرها فأكلت طعاما أو امتشطت أو أقامها الزوج بيده يبطل خيارها ولو ليست ثوبا أو شربت الماء (٣٣٠) لا يبطل خيارها اه (قوله والواقع به بائن) أي لانه ينبي عن الاستخلاص والصفاة

عن ذلك الملك وهو بالبينونة والام يحصل فائدة التخيير اذا كان له أن يرجعها شامت أو أبت اه فتح (قوله وبخلاف الامر باليد) أي حيث تصح نية الثلاث فيه أيضا اه (قوله وبقي ما وراء على الاصل) أي وعند مالك يقع ثلاث بلانية وعند الشافعي يقع ثلاث اذا كان بالنية اه عني (قوله وأخذ في عمل آخر غيره) أي لان المجلس قد يكون مجلس المناظرة ثم ينقلب فيكون مجلس الاكل اذا اشتغلا به فيكون مجلس القتال اذا اقتتلوا اه اتقاني (قوله في المتن وذكر النفس أو الاختيار) قال في الهداية ولا بد من ذكر النفس في كلامه أو كلامها قال الكمال يعني أو ما يقوم مقامه كالاختيار والتولية وكذا اذا قالت

مجلس العلم باجماع الصحابة رضي الله عنهم أجمعين ولانه تملك الفعل منها والتمليكات تقتضي الخيار في المجلس كافي سائر التمليكات فان قيل كيف يعتبر تملك باجماع بقاء ملكه والشئ يستحيل أن يملكه شخصان كل واحد منهم ما كله قلنا هذا تملك الايقاع لا تملك العين فلا يستحيل وانما ذلك في العين ولا بد من النية فيه لانه من الكتابات على ما تقدم وهذا لانه محتمل انه خيرها في النفقة أو الكسوة أو الدار لا سكني ويحتمل انه خيرها في نفسها فلا يتعين الا بالنية والواقع به بائن لان اختيارها نفسها به يتحقق لثبوت اختصاصها بنفسها في البائن دون الرجعي قال رحمه الله (ولم تصح نية الثلاث) لان الاختيار ينبي عن الخلوص وهو غير متزوج بخلاف البينونة لانه متزوج الى غليظة وخفيفة فأبهم ما نوى صحيح وبخلاف الامر باليد لانه ينبي عن التملك وضعا بصيغة العموم كقوله تعالى والامر يومئذ لله وقال تعالى قل ان الامر كله لله وهو مصدر والمصدر جنس محتمل العموم والخصوص فاذا نوى الثلاث فقد نوى تملك جميع ما يملك وهو محتمل لفظه فيجوز وأما قوله اختاري فليس بتمليك وضعا وانما جعل تملك على خلاف القياس لاجتماع الصحابة لكونه لا ينبي عن الايتاع ولا عن التفويض والاجماع منع على الواحدة وبقي ما وراءه على الاصل قال رحمه الله (فان قامت أو أخذت في عمل آخر بطل خيارها) لانه تملك فيبطل بمأيد على الاعراض من قيام أو أخذ في عمل آخر غيره كسائر التمليكات بخلاف الصرف والسلم لان المأيد هنالك الافتراق لا عن قبض دون الاعراض قال رحمه الله (وذكر النفس أو الاختيار في أحد كلاميهما شرط) لانه انما عرف كونه طلاقا باجماع الصحابة وهو في المفسرة من أحد الجانبين وهذا لان قولها اخترت منهم فلا يصلح تنسبا لهم ويشترط ذكر النفس متصلا وان انفصل فان كان في المجلس صحيح والا فلا وذكر الاختيار كذا ذكر النفس لانها تنبي عن الانحداد واختيارها نفسها هو الذي يتحدارة ويتعدد أخرى بأن قال لها اختاري نفسك بمأشئت أو بثلاث تطبيقات وهذا لان التحد من لوازم الطلاق وذلك باختيارها نفسها امرارادون اختيارها زوجها وكذا ذكر التطبيق أو تكرار قوله اختاري يقوم مقام ذكر النفس وكذا قولها اختارني أو أمي أو أهلي أو الازواج يعني عن ذكر النفس بخلاف قولها اخترت أختي أو عتي وان قالت اخترت نفسي وزوجي فالعبرة للسابق ولو قالت أو زوجي يبطل ولو قال لها اختاري فتقال اخترت لم يقع لعدم التفسير من الجانبين وهو شرط من أحدهما بخلاف ما اذا قالت اخترت نفسي أو قال هو اختاري نفسك فقالت هي اخترت حيث يقع لان كلاهما مفسر وما نواه الزوج من محتملات كلامه أو كلاهما مفسر وكلاهما

اخترت أبي أو أمي أو الازواج أو أهلي بعد قوله اختاري يقع لانه مفسر في الازواج ظاهر وكذا أهلي لان الكون خرج عندهم وهو المعروف من اخترت أهلي انما يكون للبينونة وعدم الوصلة مع الزوج ولذا أطلق بقول الزوج الحق بأهلك بخلاف قولها اخترت قومي أو ذارحم محرما لا يقع وينبغي أن يحمل على ما اذا كان لها أب أو أم أما اذا لم يكن ولها أخ ينبغي أن يقع لانها تكون عنده عادة عند البينونة اذا عدت الوالدين (قوله لانه انما عرف كونه طلاقا باجماع الصحابة) قال الكمال فان قيل اجماع الصحابة على التفسير بذكر النفس فينبغي أنه لا يجوز بقولها اخترت اختيارا أو أهلي أو نحوه فان هذه لم يجمع عليها علمنا عرف من اجماع الصحابة اعتبار مفسر لفظها من جانب فيقتصر عليه فينتفي غير المفسر وأما خصوص انظ المفسر فعلوم الانواع واعتبار المفسر أعظم منه حتى بقرينة غير لفظية توجب ما ذكرنا من الوقوع بلا لفظ صالح اه (قوله باختيارها نفسها امرارا) يعني بان تختار نفسها كلما قوض اليها (قوله أو تكرار قوله اختاري الخ) وفي الشامل قال لها اختاري ثم بأنها فقالت اخترت نفسي لا يقع لان المأينة لا تبين اه عني

(قوله فيكون المذكور في كلامه كالعادي في كلامها) أي فكأنها قالت اخترت نفسي اه كافي (قوله فقالت أنا أختار نفسي) المقصود أنه إذ كرت بلفظ المضارع كاختار نفسي سواء ذكرت أنا أولا اه كمال (قوله فقالت أنا أطلق نفسي) أي لا يقع الطلاق قياسا واستحسانا اه اتقاني وكذا لو قال لعبدته أعتق رقبتك فقال أنا أعتق لا يعتق اه فتح (قوله ولان هذه الصيغة) أي صيغة المضارع اه (قوله بخلاف قولها أنا أطلق) قال الكمال رحمه الله تعالى بخلاف قولها أطلق نفسي (٢٢١) لا يمكن جعله اختيارا عن طلاق قائم

لأنه انما يقوم باللسان فلو جاز قام به الاصران في زمن واحد وهو محال وهذا بناء على أن الابقاع لا يكون بنفس أطلق لأنه لا تعارف فيه وقد قدمنا أنه لو تعترف جاز ومقتضاه أن يقع به هنا ان تعترف لأنه إنشاء لا اخبار اه (قوله فجعلت اخبارا عما في ضميره) أي ولان العادة لم تجز في أنا أطلق بارادة الحال اه كافي (قوله حذف) اه هذا المعنى أيضا) وهذا ليس بشئ لأن صريح اللفظ يخالفه اه ق (قوله وهذا يدل على اشتراط النية الخ) قال الاقناني رحمه الله بعد أن نظرت في قول صاحب الهداية وانما لا يحتاج الى النية الخ والظاهر أن النية شرط لان الاختيار ليس من ألفاظ الصريح والتكرار لا يدل على الطلاق لأنه قد يكون للتأكيد ولهذا شرط النية في الجامع الكبير مصرحا وأبو المعين النسفي وغيره صرحوا باشتراط النية في شروح الجامع الكبير مع وجود تكرار الاختيار اه (قوله فيعتبر) أي هذا اللفظ اه (قوله وهو الافراد)

خرج جوابا له فيكون المذكور في كلامه كالمادي في كلامها قال رحمه الله (ولو قال لها اختاري فقلت أنا اختار نفسي أو اخترت نفسي تطلق) أمّا قولها اخترت نفسي فقد ذكرناه وأما قولها أنا أختار نفسي فالقياس أن لا يقع شيء لأن كلامها مجرد وعد أو يحتمل أن يكونه مشتركا بين الحال والاستقبال فلا يقع بالشك فصار كما إذا قال لها اطلقي نفسك فقالت أنا أطلق نفسي وجه الاستحسان ما روى أنه عليه الصلاة والسلام قال لما أتته حين نزلت آية التخيير أني مخيرك بشئ فلا تحييني حتى تستأمرى أبويك ثم أخبرها بالآية فقالت أي هذا استأمر أبوي بل أختار الله ورسوله والدار الآخرة فجعله عليه الصلاة والسلام جوابا منها ولان هذه الصيغة غلب استعمالها في الحال كما في كلمة الشهادة وأداء الشاهد الشهادة يقال فلان يختار كذا يريدون به تحقيقه فيكون حكاية عن اختيارها في القلب بخلاف قولها أنا أطلق نفسي لأنه لا يمكن أن يجعل حكاية عن تطلعيها في تلك الحالة لعدم تصويره لان الطلاق فعل اللسان فلا يمكن أن تنطق به مع نطقها بهذا الخبر بخلاف الاختيار لأنه فعل القلب فلا يستحيل اجتماعهما كما في كلمة الشهادة لما كانت حكاية عن التصديق بالقلب لم يستحل اجتماعهما فجعلت إخبارا عما في ضميره لا ترى أنه يقال أم لك كذا وكذا من المال لم يستحل ذلك قال رحمه الله (ولو قال اختاري اختاري اختاري فقالت اخترت الاولى أو الوسطى أو الاخيرة أو اختارته وقع الثلاث بلائية) ولذا لا يحتاج فيه الى ذكر النفس لان في لفظه ما يدل على ارادة الطلاق لان الاختيار في حق الطلاق هو الذي يتكرر فتعين له بخلاف قوله اعتدى اعتدى اعتدى حيث لم يقع به شيء بلائية والفرق أنه يحتمل اعتماد الله تعالى وهي لا تخصي فلا يتعين للطلاق واختيارها الزوج لا يتعدد وكذا الاختيار في عمل آخر فتعين للمتعذر وهو الطلاق ههنا رواية الجامع الصغير وفي رواية الزيادات تشترط النية وان كرر قوله اختاري وفي الجامع الكبير قال اختاري اختاري اختاري بألف بنوي الطلاق فقد اشترط النية مع ذكر المال والتكرار مع أن ذكر المال يرفع جانب الطلاق أيضا وفي الكافي قيل لا بد من ذكر النفس وانما حذف لشهرته لان غرض محمد رحمه الله التفريع دون بيان صحة الجواب وعلى هذا ينبغي أن تكون النية حذفت لهذا المعنى أيضا لانها ليست بشرط بدليل ما ذكرنا من رواية الجامع والزيادات وفي البدائع ما يدل عليه فانه قال لو قال لها اختاري اختاري اختارت نفسها فقال نويت بالاولى الطلاق وبالباقيتين التأكيد لم يصدق قضاء لأنه لما نوى بالاولى الطلاق كان الحال حال مذكورة الطلاق فكان طلاقا ظاهرا ومثله في المحيط وهذا يدل على اشتراط النية بل يصرح به ثم وقوع الثلاث بقوله اخترت الاولى أو الوسطى أو الاخيرة قول أبي حنيفة وعندهما تطلق واحدة لان هذا اللفظ يفيد الافراد والترتيب لان الاولى اسم لفرد سابق والوسطى اسم لفردين شيئين متساويين والاخيرة اسم لفرد لاحق والترتيب باطل لاستحالة اجتماعهم في ملك وانما الترتيب في أفعال الاعيان كما يقال جاء هذا أولا ونحوه لافي ذاتها فيعتبر فيما يفيد وهو الافراد فصار كأنها قالت اخترت الطلقة التي صارت الى الكلمة الاولى وهي الواحدة وله أن هذا الكلام الترتيب والافراد من ضروراته فاذا بطل في حق الاصل بطل في حق التبعية وهذا لان قولها الاولى ونحوها نعت والنعت ينصرف الى المذكر والاختيار هو المذكور في قوله اختاري دون غيره ولو قالت اخترت

أي فيما لا يفيد وهو الترتيب اه (قوله فاذا بطل في حق الاصل) أي وانما جعل الترتيب أصلا لأنه هو المقصود من ذكر الكلام لا بيان الافراد اه اتقاني (قوله بطل في حق التبعية) أي فيبقى قولها اخترت فيقع الثلاث اه اتقاني فان قيل ينبغي أن لا يقع شيء لأنه لما لغا ذكر الترتيب بقي قولها اخترت وبهذا اللفظ لا يقع الطلاق ما لم تقل اخترت نفسي قلنا هذا اذا لم يكن في لفظ الزوج ما يدل على تخصيص الطلاق وهنا في لفظه ما يدل على ذلك وهو قوله اختاري ثلاث مرات اه كافي (قوله ولو قالت اخترت) أي لو قالت في جواب قوله اختاري

اختارى اختارى اخترت أو اخترت اختيارة الخ وقع الثلاث بالاتفاق بين أبى حنيفة وصاحبيه اه (قوله يقع ثلاثا فى قولهم جميعا) أى ولو قالت اخترت التطليقة الاولى يقع (٢٢٢) واحدة اجماعا اه ع (قوله ولو قالت طلقت نفسى) أى فى جوابه فى المسئلة المذكورة

اه عبنى (قوله والجامع) اذا أطلق الجامع يراد به الجامع الكبير اه (قوله وشروح الجامع الصغير) وجوامع الفقه وعامة الجوامع سوى جامع صدر الاسلام فانه ذكر فيه كما ذكر فى الهداية اه كاكى (قوله وما ذكره فى الهداية من أنه يقع رجعا غلط الخ) قال الكمال بعد أن ذكر أن قول صاحب الهداية فهى واحدة تلك الرجعة سهو وجهه الصحيح أن الواقع بالتخير بائن لأن التخير غلط النفس منها وليس فى الرجعى ملكها نفسها وابقاها وان كان بلفظ الصريح لكن انما يثبت به الوقوع على الوجه الذى فوض به اليها والصريح لا ينافى بينونة كما فى تسمية المال فيقع به ما ملكته لانها لا تملك الاما ملكت اه وقال فى الفوائد الظهيرية ما ذكر فى الهداية من أنه علك الرجعة سهو وقع من الكاتب والاصح من الرواية فهى واحدة لا تملك الرجعة اه كى (فقلت اخترت نفسى) قال فى البسوط لو قال لها طلق نفسك فقلت قد اخترت نفسى كان باطلا لأن لفظ الاختيار أضعف من لفظ الطلاق ألا ترى أن الزوج

أو اخترت اختيارة أو مرة أو مرة أو دفعة أو دفعة أو بواحدة أو اختيارة واحدة يقع ثلاثا فى قولهم جميعا ولا فرق بين أن يذكر الاختيرتين بالعطف من أو أو فاء أو ثم أو لم يذكر ولو كان التخيير بمال والمسئلة بماله أو وقع الثلاث عند أبى حنيفة ولزمها المال كله سواء كان التخيير بعطف أو لانه لما لغا الوصف عند لم يختلج الجواب وعندهما ان كان بعطف لم يقع شئ الا اذا وقعت الثلاث لان الكل تعلق بالمال فلو وقع كما وقعته لوقع ثلث المال المشترط وهو لم يرض بالبينونة الا بالكل وان كان بغير عطف تعلقت الاخيرة بالمال كالشرط والاستثناء ثم ان اختارت الاخيرة وقع بالمال وان اختارت غيرها وقع بغير مال وهذا ظاهر ولو قالت اخترت أو اخترت اختيارة ونحوها وقع الثلاث اجماعا ولزم المال كله قال رحمه الله (ولو قالت طلقت نفسى أو اخترت نفسى بتطليقة بآنت واحدة) لان العامل فيه تخيير الزوج دون ايتاعها كذا ذكره فى المبسوط والجامع والزوائد والوضح وشروح الجامع الصغير وجوامع الفقه وما ذكره فى الهداية من أنه يقع رجعا غلط لانه وان أوقعت بالصريح لكنه لا عبرة لابقاها بل تفويض الزوج والدليل عليه أنه لو أمرها بالبائن أو وقعت رجعا أو بالعكس أو قالت طلقت نفسى واحدة فى جواب الامر بالبد وقع ما أمر به الزوج دون ما وقعته هى ذكره فى الهداية فى الفصل الذى بلى هذا الفصل فان قيل ينبغى أن لا يتبع الطلاق بقولها طلقت نفسى فى جواب اختارى لان المفوض اليها الاختيار فلا ينبغى أن يكون جوابه التطليق كما لو قال لها طلق نفسك فقلت اخترت نفسى قلنا التطليق دخل فى ضمن التخيير فقد آنت به بعض ما فوض اليها فاصح جوابا كما لو قال لها طلق نفسك ثلاثا فطلقت واحدة بخلاف الاختيار فانه لم يفرض اليها الا قصد اول اثنين وكذا هو ليس من ألفاظ الطلاق الا فى جواب التخيير قال رحمه الله (أمرتك ببدك فى تطليقة أو اختارى تطليقة فاخترت نفسها طلقت رجعية) لانه جعل اليها الاختيار لكتنه بتطليقة وهى معقبة للرجعة فان قيل قوله أمرتك ببدك أو اختارى يفيد بينونة فلا يجوز صرفها عنها الى غيرها قلنا لما قرنه بالصريح علم أنه أراد الرجعى كما لو قرن الصريح بالبائن فى قوله أنت طالق بائن

فصل فى الامر بالبدك قال رحمه الله (أمرتك ببدك ينوى ثلاثا فقلت اخترت نفسى بواحدة وقعن) لان الاختيار يصلح جوابا بالامر بالبدك كونه جوابا بالتعليك باجماع الصحابة وهذا غلط وقولها بواحدة أى باختيارة واحدة بطريقا قامة الصفة مقام الموصوف وانما صح بية الثلاث لانه جنس محتمل العموم والخصوص فأهم ما نوى صحته نيته وان لم ينو شأنا ثبت الاقل وكذا اذا نوى اثنين لانه عدد محض والجنس لا يحتمله وذكر النفس خرج مخرج الشرط حتى لو لم يذكرها لا يقع كما لا يقع فى جواب التخيير الا به فاصله أن جعل الامر بيدها كالتخيير فى المسائل كلها الا فى احتمال الثلاث فانه لا تصح نيته فى التخيير لان وقوع الطلاق به على خلاف القياس لاجماع الصحابة فكان ضروريا بخلاف الامر بالبدك لانه تعليق فبذلك تعليق ما علك قياسا واستحسانا قال رحمه الله (وفى طلقت نفسى واحدة أو اخترت نفسى بتطليقة بآنت واحدة) يعنى فى قولها طلقت نفسى واحدة أو اخترت نفسى بتطليقة فى جواب قول الزوج أمرتك ببدك بآنت بطلاقة واحدة لان الواحدة صفة لمصدر محذوف أى طلعت نفسى طلعة واحدة فتعين أن يكون الموصوف المحذوف مصدر قولها طلعت لادلالة هذا الفعل عليه ولهذا كان المحذوف فى المسئلة الاولى مصدر قولها اخترت لما قلنا وتبادر الفهم اليه وذكر النفس فى قولها طلعت نفسى فى جواب الامر بالبدك شرط حتى لو قال لها أمرتك ببدك فقلت طلعت ولم تقل نفسى لم يقع شئ ذكره فى المحيط وانما كان بآنت لما ذكرنا ان المعبر تفويض الزوج لابقاها فتكون الصفة المذكورة

ملك الايقاع بلفظ الطلاق دون الاختيار فالاضعف لا يصلح جوابا بالاقوى والاقوى لا يصلح جوابا بالاضعف اه اتفاقا فى (قوله الا فى جواب التخيير) والدليل على ذلك أن لفظ الاختيار ليس من ألفاظ الطلاق اه فصل فى الامر بالبدك

(قوله وكقوله أنت طالق اليوم وبعد غد) تكون طالق واحدة لاثنين اه اتقاني (قوله قلنا الامر بالسيد يحتمل التوقيت) اي فتوقت الامر الاول بالوقت الاول وجعل الثاني امرا آخر لانه تحلل بينهما ما ليس بوقت الامر (٣٣٣) فبردا الاول لا يلزم رد الامر الثاني اه

رازي (قوله يدخل الليل) حاصله ان قوله اليوم وبعد غد واليوم وغدا يفترقان في حكين أحدهما انها لو اختارت زوجها اليوم وخرج الامر من يدها فيه فذلك بعد الغد والثاني عدم ملكها في الليل وفي اليوم وغدا لو اختارت زوجها اليوم لا تملك طلاق نفسها غدا أي نهارا وتلك له لا والفرق مبنى على أنه تعليق واحد في اليوم وغدا وتلك في اليوم وبعد غد وعن أبي يوسف أنه اذا قال امرئ ببيدك اليوم وأمرئ ببيدك غدا أنهما امران حتى لو اختارت زوجها اليوم لها أن تطلق نفسها غدا لانه ثبت لها في الغد تخيير جليل بعد ذلك التخيير المنقضي باختيارها الزوج اه فتح (قوله وذكر قاضيان هذه المسئلة ولم يذكروا خلافا) أي فلم يبق تخصيص أبي يوسف الا لانه مخرج الفرع المذكور واعلم أنه يتفرع على هذا عدم جواز اختيارها نفسها لئلا فلا تغفل عنه لانه أثبت لها في يوم مفرد فلا يدخل الليل والثابت في اليوم الذي يليه بامر آخر كقوله أمرئ ببيدك اليوم حيث يعتد إلى

في التفويض مذكورة في الجواب ضرورة الموافقة قال رحمه الله (ولا يدخل الليل في أمرئ ببيدك اليوم وبعد غد) يعني اذا قال لامرأته أمرئ ببيدك اليوم وبعد غد لا يدخل فيه الليل حتى لا يكون لها الخيار بالليل لان كل واحد من اليومين ذكرا مفردا واليوم المفرد لا يتناول الليل فكان الأمر يسدها في وقتين منفصلين في كل واحد منهما على حدة ولا يمكن أن يجعل أمر واحد التخلل ما يوجب الفصل بين الوقتين وهو اليوم والليلتان فكانا أمرين ضرورة حتى لا يبطل خيارها بعد غد بردها اليوم وقال زفرهما أمر واحد لانه عطف أحد الوقتين على الآخر من غير تكرار لفظ الامر فيكون أمر واحد كقوله اليوم وغدا وكقوله أنت طالق اليوم وبعد غد قلنا الامر بالسيد يحتمل التوقيت فلا حاجة إلى ادخال ما لم يدخل في اللفظ مقصودا ولا تبعافكانا أمرين ضرورة الانفصال بخلاف الطلاق لانه لا يحتمل التوقيت فجاز أن يوصف في اليوم وبعد غد بطلاق واحد فلا حاجة إلى ايقاع طلاق آخر لبقا الاول الى الوقت الثاني وبخلاف قوله اليوم وغدا على ما يأتي من الفرق وهي المسئلة الثانية في الكتاب قال رحمه الله (وان ردت الامر في يومها بطل أمر ذلك اليوم وكان يسدها بعد غد) لانها ثبت أنها ما امران لانفصال وقتيه ما ثبت لها الخيار في كل واحد من الوقتين على حدة فبردا أحدهما لا يرتد الا خروفيه خلاف زفر رحمه الله بناء على ما تقدم من أنه أمر واحد عنده قال رحمه الله (وفي أمرئ ببيدك اليوم وغدا يدخل) أي في قوله أمرئ ببيدك اليوم وغدا يدخل الليل لانه لم يتخلل بين الوقتين المذكورين وقت من جنسهما لم يتناوله الامر فكان أمر واحد وهذا لان التخلل الليلة لا يفصلهما لان القوم قد يجلسون للشورة فيجمع الليل ولا تنقطع مشورتهم ومجلسهم ولا يقال ان اليوم هنا ذكرا مفردا فوجب أن لا يتناول الليل كالمسئلة الاولى لانا نقول بالجمع بينهما بحرف الجمع كالجمع بلفظ الجمع فصار كقوله أمرئ ببيدك يومين ولا يمكن ذلك في المسئلة الاولى لتخلل وقت من جنسهما لم يدخل تحت اللفظ وهنا ممكن لعدمه حتى لو قال هنالك أيضا أمرئ ببيدك اليوم وغدا وبعد غد كان أمر واحد لما قلنا قال رحمه الله (وان ردت في يومها لم يبق في الغد) أي ان ردت الامر في يومها باختيارها الزوج لم يبق لها الخيار في الغد لما ذكرناه أمر واحد فلا يبق لها الخيار بعد الرد كما اذا قال لها أمرئ ببيدك اليوم فردته في أول النهار لا يبق لها الخيار في آخره وعن أبي حنيفة فيما ذكره الكرخي أن لها الخيار في الغد لانها لا تملك رد الامر كما لا تملك رد الايقاع والجامع عدم اشتراط القبول فيهما في المجلس فصار بمنزلة قيامها عن المجلس واشتغالها بعمل آخر وجه الظاهر أن المدة كلها بمنزلة المجلس فيما لم يذكروا الوقت فيه لكونه أمر واحدا وهنالك لم يثبت لها الخيار بعد الرد فكذا هنا ولان من له الخيار بين شيئين اذا اختار أحدهما لا يكون له خيار الآخر ألا ترى أنها لو اختارت نفسها اليوم ليس لها أن تختار زوجها غدا فكذا هذا وعن أبي يوسف انه اذا قال لها أمرئ ببيدك اليوم وأمرئ ببيدك غدا أنهما امران قال شمس الأئمة وهذا صحيح لاستقلال كل واحد من الكلامين فلا حاجة إلى الارتباط بما قبله وذكر قاضيان هذه المسئلة ولم يذكروا خلافا وروى ابن سماعة عن محمد انه لو قال لامرأته أمرئ ببيدك اليوم كان لها الخيار إلى غروب الشمس ولو قال أمرئ ببيدك اليوم كان لها الخيار في المجلس فاذا قامت بطل وهو كقوله أنت طالق غدا وفي غدا ولو قال أمرئ ببيدك اليوم يقدم فلان يقدم نهارا ولم تعلم بالقدم حتى جن الليل بطل خيارها بعض مدته وقد حققناه في فصل اضافة الطلاق الى الزمان قال رحمه الله (ولو مكثت بعد التفويض يوما ولم تنقم أو جلست عنه أو تكاثرت عن القعود أو عكست أو دعت أباهما للشورة أو شهودا للشهاد أو كانت على دابة فوقف بقي

الغروب فقط اه وفي جامع الترمذي أمرئ ببيدك اليوم غدا بعد غد فهو أمر واحد في ظاهر الرواية لانها أوقات مترددة فصار كقوله أمرئ ببيدك أبدا فيترد بردها مرة وعن أبي حنيفة ثلاثة أمور لانها أوقات حقيقة اه كمال رحمه الله (قوله في المتن ولو مكثت بعد التفويض يوما) قال في الهداية وقوله مكثت يوما ليس للتقدير به اه

(قوله وأما إذا كان مؤقتا) قال الاتقاني وأما إذا كانت غائبة وقد جعل الأمر إليها في وقت معين فإن بلغها الأمر مع بقاء شيء كان لها الخيار والافلا اه (قوله وانما تنقيد الخيار بالمجلس) قال الحاكم الجليل والقياس أن يكون لها الخيار أبدا ولكنها تركت كنهه وأخذت بالآثر وجه القياس إطلاق الأمر ووجه الاستحسان إجماع الصحابة بقوله لم للخيرة المجلس اه (قوله ولأنه عليك) أي قوله أمرك بيدك وقوله اختاري نفسك عليك لا بانه (٢٢٤) بدليل أنهم اتفقوا لنفسها لا لغيرها والتليكات تقتصر على المجلس اه اتقاني قوله

والتليكات تقتصر على المجلس قال الاتقاني رحمه الله تعالى ثم الاعتبار بالمجلس لا للمجلس حتى إذا قام الرجل بعد أن جعل إليها الأمر لا يبطل خيارها بقيامه لأن التعليق في حقه لازم ولهذا ليس له أن يرجع ويفسخ الخيار بخلاف البيع حيث يعتبر فيه مجلسهما جميعا حتى أيهما قام عن المجلس قبل قبول الآخر يبطل البيع لأن البيع لا يحتمل التعليق أصلا ولهذا إذا رجع أحدهما عن كلامه قبل قبول الآخر فله ذلك اه (قوله ثم إن كانت تسمع) أي تسمع لفظه بالتحخير اه فتح (قوله يعتبر بمجلسها) أي مجلس سماعها اه (قوله من غير أن تدعو بطعام) أما إذا دعت بطعام وأكلت خرج الأمر من يدها قبل الأكل أو كثر اه عمادي (قوله لأنه اظهر التهاون بما حزبها) يقال حزبه أمر أي أصابه من باب طلب اه مغرب ويقال أيضا حزبه أمر بالنون اه نهاية (قوله فأكلت أو قامت) أي من

خيارها وان سارت لا) هذا إذا كان التقويض مطلقا وأما إذا كان مؤقتا فلا يبطل بالقيام ونحوه وانما يبطل بمضي الوقت وإن لم تقم وقوله أو جلست عنه أي جلست عن القيام وقوله أو عكست أي قعدت عن الاتكاء وهو عكسه وانما تنقيد الخيار بالمجلس لإجماع الصحابة رضي الله عنهم على ذلك ولأنه عليك التطبيق منها تصرفها برأيها والتليكات يقتضي جوابا في المجلس كالأيجاب في باب البيع ثم إن كانت تسمع يعتبر بمجلسها لأن كان لا تسمع فجلس علمها لأنه يتوقف على ما وراء المجلس الزوج بخلاف البيع لأن التليكات هنا تضمن معنى التعليق لما فيه من تعليق وقوع الطلاق بتطبيقها ولهذا لم ينزل من جانبها البيع تليكات محض ولهذا لا يتوقف على ما وراء المجلس من الجانبين ولا يلزم واحد منهما قبل القبول فإذا اعتبر مجلسها فالمجلس يتبدل بآراء حقيقة بالتحويل إلى مكان آخر وتارة حكما بالاختصاص في عمل آخر والمراد بالعمل ما يعلم به أنه قطع لما كانت فيه لا مطلق العمل حتى لو شربت ماء لا يبطل خيارها لأنها قد تشرب لتتمكن من الخصومة فإن رطوبة الفم تذهب بالمشاجرة فلا تقدر على الكلام ما لم تشرب فلا يكون دليل الاعراض وكذلك إذا أكلت شيئا يسيرا من غير أن تدعو بطعام أو لبست ثيابا من غير أن تتنوم من ذلك المجلس أو سجدت أو قرأت آية لأن ذلك عمل قليل وكذلك كانت قائمة فقعدت لأنه دلالة الإقبال إذا التعود أجمع للرأي لأنه سبب الاستراحة وكذلك كانت قاعدة فأنكأت أو كانت متكئة فاستوت قاعدة لأنه دلالة الجسد في التأمل كما إذا كانت محتبة فتربت وفي رواية يبطل خيارها بالاتكاء لأنه اظهر التهاون بما حزبها والاصح الأول وكذا إذا دعت أباها للمشورة أو نهدوا للاشهاد لا يبطل لأن الاستشارة لتحري الصواب ولهذا أمر النبي صلى الله عليه وسلم عائشة بمشاورته واليهما قبل أن يضييه والاشهاد للتحريز عن الخوف فصار دليل الإقبال بخلاف ما إذا دعت بطعام فأكلت أو قامت أو اغتسلت أو امتشطت أو اختضبت أو جامعها زوجها حيث يبطل خيارها بالاستغناء بها بعمل آخر لا يحتاج إليه فيكون اعراضا عن تلك الجهة وكذلك كانت قاعدة فاضطجعت في رواية عن أبي يوسف وهو قول زفر رحمه الله لأنه دليل التهاون فيكون اعراضا وعن أبي يوسف أنه لا يكون اعراضا لأن الإنسان قد ينطبع للنأمل فلا يكون دليل الاعراض وذكر المرغيناني أنها لم تجد أحدا يدعوه لها شهودا فقامت لتدعو ولم تقم فبطل خيارها لعدم ما يدل على الاعراض وقيل يبطل لتبديل المجلس ولا تعذر فيه كما لا تعذر فيما إذا أقيمت كرها وقيل إذا لم تنقل لا يبطل خيارها وإذا انتقلت فنهى روايتان وإن كانت قاعدة لا يبطل خيارها ولو كانت تصلي المكتوبة أو الوتر فاعتما لا يبطل خيارها وكذلك كانت في النفل وأتمت ركعتين ولو قامت إلى الشفع الثاني بطل خيارها لأن التحريم مبدأة وعن محمد في الأربع قبل الظهر لا يبطل خيارها لأنها صلاة واحدة وهو الصحيح ولو كانت على دابة أو محمل فوقفت فهي على خيارها وان سارت بطل لأن سيرها مضاف إليها لأن الدابة تسير باختيارها ولو اختارت مع سكوتها والدابة تسير بطلقت لأنه لا يمكنها الجواب بأسرع من ذلك فلم يوجد تبدل المجلس حكما وهذا لأن اتحاد المجلس انما يعتبر ليصير الجواب متصلا بالخطاب وقد وجد إذا كان من غير فصل ولا فرق بين أن يكون الزوج معها على الدابة أو المحمل أو لا يكون ولو كانت راكبة فنزلت أو تحوّل إلى دابة أخرى أو كانت نازلة فركبت بطل خيارها

مجلسها وان لم تذهب اه ابن فرشته قال الكمال رحمه الله ولو قال أمرك بيدك فقالت لم لا تطلقني لمساك فطلقت وفي نفسها لأن قولها لم لا تطلقني ليس ردافا قلل بعده الطلاق قيل فيه نظر لأن قولها لم الخ كلام زائد في تبدل المجلس به وفيه نظر لأن الكلام المبدل للمجلس ما يكون قطعاً للكلام الأول وافاضة في غيره وليس هـ نا كذلك بل الكل منعلق بمعنى واحد وهو الطلاق اه (قوله ولو انتدعت معك) أي اختارت متصلا بغيره من كلامه وكلامها اه

(قوله وفي المحل بقوده الجلال) أي لانه والحالة هذه كالسفينه اه فتح (قوله في المتن والفلك كالبيت) أي في كل ما يبطل الخيار اذا كانت في البيت اه اتقاني

فصل في المشيئة (قوله في المتن ولو قال لها طلق نفسك الخ) فان قلت كيف بدأ المصنف مسائل الفصل بقول الرجل لامرأته طلق نفسك والفصل في المشيئة وليس في طلق نفسك ذكر المشيئة قلت المشيئة وان كانت غير مذكورة لفظاً مذكورة معنى لان قوله طلق تفويض الطلاق اليها بمشيئتها واختيارها ولهذا انقتصر على المجلس اه اتقاني (قوله أو نوى واحدة فطلقت وقعت رجعية الخ) أما وقوع الطلاق فلا نهملكها اياه وأما كونه واحدة فلانه أمر معناه افعلي فعل الطلاق وهو جنس يقع على الأدنى المتيقن ويحتمل الكل عند الارادة والنية وأما كونه رجعيان فلان المفوض اليها صريح الطلاق وانه معقب بالرجعة اه عيني (قوله وان طلقت ثلاثاً نواه ووقعن) أي عليها لان قوله طلق مختصر من قوله افعلي فعل الطلاق والمختصر من الكلام كالمطول (٣٣٥) وقد صحت نية الثلاث في المطول فكذا في المختصر اه كافي وكتب

على قوله ووقعن مانصه سواء وقعت باللفظ واحد أو متفرقا اه فتح وانما صحت ارادة الثلاث لان قوله طلق نفسك معناه افعلي فعل التطبيق فهو مذكور لغة لانه جزء معنى اللفظ فصحة نية العموم غير أن العموم في حق الامه ثمان وفي حق الحرة ثلاث اه فتح (قوله والفرق) أي أن المفوض الطلاق والابانة من ألفاظه التي تستعمل في ايقاعه كناية فقد أجابت عما قوض اليها اه فتح (قوله وأجاز الزوج بات) أي ولو قالت اخترت نفسي فهو باطل ولا تلحقه اجازة اه فتح (قوله لانه قوض اليها طلاقاً فاني به في الثاني من الزمان) أي فاذا قالت أبت فقد أبت به اه كافي (قوله وزادت وصفا

وفي المحل بقوده الجلال وهما فيه لا يبطل ذكره في الغاية قال رحمه الله (والفلك كالبيت) لان جريان السفينة لا يضاف الى ركبها لعدم قدرته على الايقاف والتسيير قال الله تعالى حتى اذا كنتم في الفلك وجرين بهم فأضاف الجري اليها فثبت لها الخيار مادامت في مجلسها وان تحوّل بطل كافي البيت وعن أبي يوسف أن السفينة اذا كانت واقفة فسارت بطل خيارها

فصل في المشيئة (قوله ولو قال لها طلق نفسك ولم ينو أو نوى واحدة فطلقت وقعت رجعية وان طلقت ثلاثاً نواه ووقعن) لانه أمر بالتطبيق لغة فيقتضي مصدره وهو اسم جنس فيقع على الأدنى مع احتمال الكل كسائر أسماء الاجناس بخلاف قوله طلقتك لانه موضوع الخبر لغة تقتضيه أن يكون صادقا ان كان مطابقاً أو كاذبا ان لم يكن مطابقاً ولا يقع به شيء الا أن الشارع جعله ايقاعاً فصاحب باب الضرورة وهو لا عموم له ولو نوى تبيين يقع واحدة لانه عدد واللفظ لا يقتضيه الا أن تكون المسكوحة أمة لانه جميع الجنس في حقها فيصح ولو طلقت نفسها ثلاثاً أو قد نوى الزوج واحدة لم يقع عليها شيء عند أبي حنيفة وعندهما تقع واحدة على ما يأتي وجهه من قريب ان شاء الله تعالى قال رحمه الله (وبأبنت نفسي طلقت لا باخترت) أي بقولها أبت نفسي في جواب قوله طلق نفسك تطلق ولا تطلق بقولها اخترت في الجواب والفرق أن الابانة من ألفاظ الطلاق وضعا لانها لا تقطع وحكما حتى لو قال لها أبت نفسك أو قالت هي أبت نفسي وأجاز الزوج بابت فكانت موافقة للتفويض في الاصل لانه قوض اليها طلاقاً فاني به في الثاني من الزمان وزادت وصفا وهو تعجيل الابانة فلم تنع الموافقة في الاصل وينبغي أن تقع تلبية رجعية وأما الاختيار فليس من ألفاظ الطلاق لا لا يقدر على ايقاع الطلاق به حتى اذا قال لها اخترتك أو اختاري تنوي الطلاق أو قالت هي اخترت نفسي وأجاز الزوج لم يقع به شيء لان وقوع الطلاق به على خلاف القياس عرف باجماع الصحابة رضي الله عنهم اذا كان جواباً للتخيير فيقتصر على مورد وقوله طلق ليس بتخيير فيلغو ولا يقال بقولها أبت فقد خالفت أمره فينبغي أن لا يقع كالأمرها بنصف تلبية فطلقت واحدة أو أمر بثلاث فطلقت ألقاها لان قول هي وافقت في الاصل والمخالفة في الوصف لا تعدم الاصل فلا يعد مخالفاً لكونه تبعاً لمخالفة المستشهد به لانها خالفت في الاصل حيث أنت بغيره فيعتبر مخالفاً وعن أبي حنيفة أنه لا يقع شيء بقولها أبت نفسي لانها أتت بغير ما قوض اليها اذا المفوض

(٣٩ - زيلعي ثاني) وهو تعجيل الابانة) أي فيلغو الوصف ويثبت الاصل اه (قوله وينبغي) هكذا عبر في الكافي تبعاً لصاحب الهداية قال الاتقاني وانما قال بلفظ ينبغي لان هذه المسئلة من خواص الجامع الصغير ومحمد لم ينص فيه على الرجعي بل قال هي طالق وكذا قال نضر الاسلام البزدوي في شرح الجامع الصغير أعني أنه قال وينبغي أن تقع واحدة رجعية وانما قال ذلك لعدم تصريح محمد بالرجعي اه (قوله رجعية) أي بقولها أبت نفسي في جواب قوله طلق نفسك اه (قوله وأما الاختيار فليس من ألفاظ الطلاق) أي لا يصريح بها ولا كناية اه فتح (قوله بخلاف المستشهد به لانها خالفت في الاصل) واعلم أن المسئلتين ذكرهما التمراشي والخلاف فيهما في الاصل انما هو باعتبار صورة اللفظ ليس غير اذ لو وقعت على الموافقة أعني الثلاث والنصف كان الواقع هو الواقع بالتطبيق والالف والخلاف في مسئلة الكتاب باعتبار المعنى فان الواقع مجرد الصريح ليس هو الواقع بالبائن وقد اعتبر الخلاف مجرد اللفظ بلا مخالفة في المعنى خلافاً نظر الى أنه الاصل في الايقاع والخلاف في المعنى غير خلاف وفيه ما لا يخفى اه كمال رحمه الله (قوله في الاصل)

في الأولى ظاهر وكذا في الثانية لان الإيقاع بالعدد عند ذكره لا بالوصف على ما تقدم فيكون خلافا معتبرا اه كمال رحمه الله (قوله والابانة تخالفه) أي لحصول كل منهما دون الآخر اه فتح (قوله لاشتغالها) يعني لو قال لها طلق نفسك فأجابته باختارت نفسي خرج الامر من يدها لاشتغالها بما لا يعينها في ذلك الامر اه (قوله في المتن ولا يملك الرجوع) وعند الشافعي يصح رجوعه حتى اذا طلقت نفسها بعد أن نهىها يقع الطلاق عندنا خلافا له (٢٣٦) اه اتقاني (قوله اذ هو تعليق الطلاق بتطبيقها) أي فكأنه قال ان طلقت نفسك

فأنت طالق والطلاق مما يحلف به فكأن عينا ولا رجوع في اليمين لان قائده وهي الحمل أو المنع لا تحصل اذا صح الرجوع فصار كما اذا قال لها ان دخلت الدار فأنت طالق فلا يصح الرجوع ثمة فكذا هنا اه (قوله ببراءة ذمتي) أي بأن قال له أبرأت ذمتك اه (قوله في المتن وتقييد مجلسها) وقال مالك هو مؤيد لانه مطلق وهو القياس عندنا أيضا كما بينا في قوله اختارني نفسي ولنا أن العصابة أجمعوا على أن للخبرة المجلس (قوله لما ذكرنا) أي من العموم ويرد على قول أبي حنيفة في اذا أنها عنده بمنزلة ان فلا تقتضي بقاء الامر في يدها وفيه جواب المصنف بأنها يمكن أن تعمل شرط وان تعمل ظرفا والامر صار في يدها فلا يخرج بالشك وصار كما اذا قال في أي وقت شئت ولأنها انما عاك مملكت وانما ملكها الطلاق وقت المشيئة فلا تملكه دونها وبم هذا يتضح أن هذا اضافة للتمليك

الها الطلاق والابانة تخالفه حقيقة وحكما فكان اعراضا منها حتى يبطل خيارها به كما يبطل بقولها اختارت نفسي لاشتغالها بما لا يعينها قال رحمه الله (ولا يملك الرجوع) أي لا يملك الزوج الرجوع به بقوله طلق نفسك حتى لا يصح نفيه لان فيه معنى اليمين اذ هو تعليق الطلاق بتطبيقها واليمين تصرف لازم لا يصح الرجوع عنها بخلاف ما اذا قال طلق ضرتك لانه توكيل وانابة وهذا لانه امر بايقاع الطلاق والامر لا يقتضي الاثبات على الفور كما و امر الشرع وكسائر الوكالات ويقبل الرجوع كيلا يعود على موضوعه بالنقص وهذا لانه انما استعان بغيره في حاجته ليكون التصرف له لاعليه و ربما تزول الحاجة فلما لم ينه يلحقه ضرر أو يلحقه منة من جهته وهو ضرر أيضا فان قيل لم كان عليك أو عينا اذا أمرها بتطبيق نفسها وتو كيدا اذا أمرها بتطبيق غيرها أو أمر اجنبيا بذلك حتى صح الرجوع في الثاني دون الأول قلنا المالك هو الذي يتصرف لنفسه والتوكيل لغيره فاذا فوض اليها طلاق نفسها تكون مالكة لكونها تتصرف لنفسها وفيه معنى التعليق لان فيه تعليق وقوع الطلاق بتطبيقها فكان عينا وهي لا تقبل الرجوع ولا خيار في التمليك بعد القيام فعلمنا بما اذا فوض اليها طلاق غيرها تكون وكيلة لكونها تعمل لغيرها والتوكيل لا يقتصر على المجلس لان غرضه الاعانة وقد لا تحصل في المجلس و يملك الرجوع كيلا يلحقه الضرر فان قيل ينتقض هذا بما اذا أمر الدائن المدين ببراءة ذمته عن الدين فانه يكون وكيلة فيه حتى لا يقتصر على المجلس ويكون للدائن الرجوع عنه مع أنه عامل لنفسه وهي مسئلة الجاسع وبما اذا قال لها طلق نفسك ثم حلف لا يطلق ثم طلقت هي نفسها حيث يحث ولولم تكن هي وكيلة عنه لما حثت وهي مسئلة الزيادات قلنا الجواب عن الاول انه وكيل عامل لغيره وانما يعمل لنفسه في ضمن ذلك فلا يبالى به لانه من ضرر و رياته ولان جواز الرجوع لا يدل على انه ليس بتمليك بل يجوز في المملك الرجوع كما في الهبة والبيع قبل القبول وانما لا يكون له الرجوع هنالكة لانه تعليق والجواب عن الثاني انه ممنوع وانما ذلك قول محمد رحمه الله قال رحمه الله (وتقييد مجلسها الا اذا دعتي شئت) يعني اذا قال لها طلق نفسك بغيره بالمجلس فيثبت لها الخيار مادامت في المجلس واذا قامت بطل خيارها لانه تعليق على ما تقدم الا اذا زاد على ذلك قوله متى شئت أي زاده على قوله طلق نفسك فيكون لها أن تطلق نفسها بعد القيام أيضا لان كلمة متى عامة في الاوقات فصار كما اذا قال لها في أي وقت شئت ولانه لم يفوض اليها الطلاق الا في وقت شامت فيه الطلاق فلا تملك بدون المشيئة وكذا قوله متى شئت أو اذا شئت أو اذا شئت لما ذكرنا قال رحمه الله (ولو قال لرجل طلق امرأتى لم يقتصر بالمجلس الا اذا زاد ان شئت) لانه توكيل محض لا يشوبه تمليك ولا تعليق ولهذا كان له الرجوع فكذا لا يقتصر على المجلس بخلاف ما اذا قال لها طلق نفسك حيث يلزم ويقتصر على المجلس لانه تعليق وتعليق لكونها عاملة لنفسها في رفع قيد النكاح كن رفع القيد الحقيقي عن رجله فالتمليك يقتصر على المجلس والتعليق يلزم بخلاف الاجنبي فانه عامل لغيره فيكون تو كيدا محضا فلا يقتصر ولا يلزم وأما اذا زاد كله ان شئت بأن قال طلق امرأتى ان شئت فانه يقتصر على المجلس ويلزم حتى لا يكون له الرجوع وقال زفر هو الاول سواء لانه تو كيل كالاول وهذا لانه عامل لغيره وبذلك المشيئة لا يكون عاملا لنفسه ولا مالكا لان التوكيل ينصرف عن مشيئة ذكرها الموكل أم لا فصار كولو كيل بالبيع اذ قيل له بعه ان شئت ولنا أن المأمور يصلح وكيدا ومالكا لان التوكيل

فأنت طالق والطلاق مما يحلف به فكأن عينا ولا رجوع في اليمين لان قائده وهي الحمل أو المنع لا تحصل اذا صح الرجوع فصار كما اذا قال لها ان دخلت الدار فأنت طالق فلا يصح الرجوع ثمة فكذا هنا اه (قوله ببراءة ذمتي) أي بأن قال له أبرأت ذمتك اه (قوله في المتن وتقييد مجلسها) وقال مالك هو مؤيد لانه مطلق وهو القياس عندنا أيضا كما بينا في قوله اختارني نفسي ولنا أن العصابة أجمعوا على أن للخبرة المجلس (قوله لما ذكرنا) أي من العموم ويرد على قول أبي حنيفة في اذا أنها عنده بمنزلة ان فلا تقتضي بقاء الامر في يدها وفيه جواب المصنف بأنها يمكن أن تعمل شرط وان تعمل ظرفا والامر صار في يدها فلا يخرج بالشك وصار كما اذا قال في أي وقت شئت ولأنها انما عاك مملكت وانما ملكها الطلاق وقت المشيئة فلا تملكه دونها وبم هذا يتضح أن هذا اضافة للتمليك

لا تميز ومن فروع ذلك أنها وطلقت نفسها بلا قصد غطاء لا يقع اذا ذكر المشيئة ويقع اذا لم يذكرها وقد قدمنا في من أول باب ايقاع الطلاق ما يوجب جعل ما أطلق من كلامهم من الوقوع بلفظ الطلاق غطاء على الوقوع في القضاء لا فيما بينه وبين الله تعالى اه كمال رحمه الله (قوله وقال زفر هو الاول) أي وهو قوله الرجل طلق امرأتى بلا ذكر مشيئة اه (قوله فصار كولو كيل بالبيع اذا قيل له بعه ان شئت) أي لا يقتصر وله الرجوع أجيب بانه ليس الكلام في هذه المشيئة التي بمعنى عدم الجبر بل في أنه اذا أنبت له المشيئة

لفظا صار موجب اللفظ التملك لا التوكيل لان تصرف الوكيل لغيره انما هو عن (٢٢٧) مشيئة ذلك الغير وان كان امثاله بمشيئة

نفسه بخلاف المالك فانه المتصرف بمشيئة نفسه ابتداء غيره متبر ذلك امثالا فاذا صرح له المالك بتعليق الطلاق بمشيئته كان ذلك تملك كافيستلزم حكم التملك اه كمال (قوله سواء تصرف لنفسه أو لغيره) أي كولي الصغير ووصيه اذا باع له أو اشترى مثلا اه له (قوله بخلاف البيع الخ) قال الكمال رحمه الله قبل فيه اشكال لان البيع فيه ليس بعلق بالمشيئة بل المعلق فيه الوكالة بالبيع وهي تقبل التعليق وكذا اعتبر التوكيل بالبيع بنفس البيع وهذا غلط يظهر بأدنى تأمل وذلك لان التوكيل هو قوله بع فكيف يتصور كون نفس قوله معلقا بمشيئة غيره بل وقد تحقق وفرغ منه قبل مشيئة ذلك الغير ولم يبق لذلك الغير سوى فعل متعلق التوكيل أو عدم القبول والرد اه (قوله لانه لا يحتمل التعليق) أي يبلغو وصف التملك ويبقى الاذن والتصرف بمقتضى مجرد الاذن لا يقتصر على المجلس اه فتح (قوله وتلغو الزيادة الخ) في نسخة الزائد اه (قوله ووصف البيونة) أي لان معنى أمنت نفسي طلق بآنا اه فتح بعناه

من يتصرف برأى غيره والمالك من يتصرف برأى نفسه سواء تصرف لنفسه أو لغيره فاذا قال له طلقها ان شئت كان تملك لانه فوض الامر الى رأيه والمالك هو الذي يتصرف عن مشيئته وأما الوكيل فمطلوب منه الفعل شاء أو لم يشأ وقوله لان الوكيل يتصرف عن مشيئته الخ قلنا المراد بالمشيئة مشيئة ثبتت بالصيغة وما ذكر من المشيئة ليست كذلك وانما نشأت من عدم القدرة على الالتزام وكلامنا في موجب الصيغة ألا ترى أنه اذا صدر عن له ولاية الالتزام لا يقيدها لوجوب اذا قال ان شئت والافادولان الاجنبي بالامر به صار رسولا لكونه سفيرا ومعبرا فاذا قال له ان شئت فقد جعله متصرفا مكال رسولا مبلغا بخلاف المرأة نفسها لانها لا تصلح رسولا الى نفسها فكانت مالكة كيفما كان والتملك يقتصر على المجلس ولا يكون له الرجوع فيه لما فيه من معنى التعليق بخلاف البيع لانه لا يحتمل التعليق قال رحمه الله (ولو قال لها طلق نفسك ثلاثا فطلقت واحدة وقعت واحدة) لانها ملكك ايقاع الثلاث ايقاع الواحد ضرورة لان من ملك شيئا ملك كل جزء من أجزائه قال رحمه الله (لا في عكسه) أي لا يقع شيء في عكس هذه المسئلة وهو أن يقول لها طلق نفسك واحدة فطلقت ثلاثا وهذا عند أبي حنيفة وعندهما تطلق واحدة لانها أمنت بما تملكه وزيادة فيقع ما تملكه وتلغو الزيادة كما اذا طلقها الزوج ألقاها وهذا لان الموافقة في القدر المأمور به موجودة فتعتبر كما اذا قالت طلق نفسي واحدة واحدة واحدة وكما اذا قالت أمنت نفسي في قوله طلق نفسك حيث يقع واحدة رجعية لوجود أصل الموافقة ويلغو الزائد من العدد ووصف البيونة ألا ترى أنه اذا قال لها طلق نفسك فطلقت نفسها وضربها أو قال لعبده أعتق نفسك فأعتق نفسه وصاحبه يقع الطلاق والعتق عليهما دون الآخرين لما قلنا ولا في حنيفة انها أمنت بغير ما فوض اليها فكانت مخالفة مبتدأة وهذا لانه فوض اليها المفرد وهي أمنت بالمركب فكان بينهما مغايرة على سبيل المضادة فكان غيره ضرورة بخلاف الزوج لانه يتصرف بحكم الملك فيما كان ما شاء من العدد الا أنه لا ينفذ الا بقدر المحل فان المحل شرط النفاذ لشرط الإيجاب فيصح إيجابه وينفذ مما أوجبه بقدر المحل وبخلاف ما اذا قالت واحدة واحدة واحدة لانها تكون بالكلام الاول بمثابة ما فوض اليها فيقع وتكون في الثاني والثالث مبتدأة فيلغو وكذلك طلاق ضربها وعتق العبد صاحبه لما ذكرنا ولا يقال بقولها طلق نفسي تكون بمثابة فيقع وتبقى بالزائد مبتدأة فيلغو الزائد لانا نقول لا يقع شيء بقولها طلق نفسي اذا ذكر العدد وانما يقع بالعدد على ما ينفاصرت مخالفة فان قيل في الثلاث واحدة وهي ملوكة فوجب أن يقع لان كون الثلاث مركبا لا يمنع وقوع واحدة كما اذا قال لها طلق نفسك ثلاثا فطلقت واحدة قلنا ان الواحدة قائمة بالجملة ضمنا فاذا لم تثبت الجملة فكيف يثبت ما في ضمناها وقطبيه رجلان شهد أحدهما على رجل أنه قال لامرأة خلية حال هذا كره الطلاق وشهد الآخر أنه قال لها برة لا تثبت البيونة لعدم ثبوت المتضمن بخلاف ما اذا فوض اليها ثلاثا فطلقت واحدة حيث تقع الواحدة لان الثلاث صار ملوكا كلها وهذا التملك صح من الزوج فقد أمنت بما في ضمن كلامه فيصح أن تأتي بها كلها مجمعة أو متفرقة لانها ملكها فان شامت أو قعت بالجملة أو ثنتين أو واحدة أو واحدة واحدة الى أن تقع الثلاث وفي مسئلتنا لم تأت بما في ضمن كلامه وانما أنت بما في ضمن كلامها فصارت مبتدأة لا محبة له فتوقف على اجازته ولا يرد علينا ما اذا قال لها أمر لك بيدك ينوي واحدة فطلقت نفسها ثلاثا حيث تقع الواحدة لانا نقول انه لم يتعرض لشيء من العدد وانما ذكر لفظا صالحا للعموم والخصوص وبايقاع الثلاث لم تصر مخالفة لوجود الموافقة في أصل التفويض فتقع ونظيره ما اذا أمرها أن تطلق نفسها رجعيًا أو بائنًا فعكست قال رحمه الله (وطلق نفسك ثلاثا ان شئت فطلقت واحدة وعكسه لا) يعني اذا قال لها طلق نفسك ثلاثا ان شئت فطلقت واحدة أو قال لها عكسه فأجاب بعكسه بأن قال لها طلق نفسك واحدة فطلقت ثلاثا لا يقع شيء في الوجهين أما الاول فلأن معناه ان شئت الثلاث فصارت مشيئة الثلاث

(قوله فكانت مخالفة) أي فيوقف على اجازة الزوج اه فتح

(وأجزاء الشرط الخ) في بعض النسخ (٢٣٨) وأجزاء المشروط لا تنوزع على أجزاء الشرط اه (قوله وهي المسئلة المتقدمة) وهي

ما إذا قال لها طلق نفسك ثلاثاً فطلقت واحدة حيث تقع الواحدة اه (قوله فتقول طلقت نفسي واحدة رجعية) أى تقع رجعية لأن قولها رجعية لغو لأن الزوج لما عين صفة المفوض اليها في صورتين فاجبتها بعد ذلك إلى أصل الإيقاع لا إلى ذكر وصفه فذكرها أيام موافقاً ومخالفاً لا عبرة به لأن الوقوع بإيقاعها ليس البناء على التفويض فذكرها كسكوتها عنه وعند سكوتها يقع على الوصف المفوض وحاصل هذا كله أن المخالفة إن كانت في الوصف لا يبطل الجواب بل يبطل الوصف الذى به المخالفة ويقع على الوجه الذى فوض به بخلاف ما إذا كانت في الأصل حيث يبطل كما إذا فوض واحدة فطلقت ثلاثاً على قول أبى حنيفة أو فوض ثلاثاً فطلقت ألفاً اه فتح (قوله قلنا ليس في كلامه ولا في كلام المرأة) أى لأنهم تفل شئت طلاقاً إن شئت ليكون الزوج بقوله شئت شأياً طلاقاً لفظاً اه فتح (قوله والنسبة لا تعمل في غير المذكور) أى الصالح للإيقاع ولا في المذكور الذى ليس بصالح للإيقاع به نحو واسقني اه فتح (قوله لأن المشيئة تنبئ عن الوجود) أى لأنهم آمنوا بالشئ وهو الموجود اه فتح (قوله لأن الإرادة) أى لا تنبئ عن الوجود بل هي طلب لنفس الوجود عن ميل اه فتح (قوله لا امرئ مضى) أى كشأنه إن كان قد جاء وقد جاء أولاً كائن كشئت إن كان أبى في الدار وهو فيها اه في

شرط الوقوع الثلاث لأن مثل هذا الكلام يفهم منه الباء على ما سبق فإذا بنى عليه تبين أن الشرط مشيئة الثلاث فلم يوجد المشيئة الواحدة وأجزاء الشرط لا تنوزع على أجزاء المشروط فلا يقع شئ بخلاف المسئلة وهي المسئلة المتقدمة لأنه ملكها الثلاث هناك ولم يعلق وقوعها بمشيئة الثلاث فلها أن توقع بعض ما ملكت ولو قالت في هذه المسئلة شئت واحدة واحدة واحدة فإن كان بعضها متصلاً ببعض طلقت ثلاثاً داخل بها أو لم يدخل لأن مشيئة الثلاث قد وجدت والطلاق لا يقع إلا بمشيئة الثلاث ومشيئة الثلاث لا توجد إلا بعد الفراغ من الكل فوجدت مشيئة الثلاث وهي في نكاحه فبانت بثلاث جملة وإن كان بعضها منفصلاً عن بعض بأن سكنت عند الأولى أو الثانية ثم شامت الباقي لا يقع شئ لأنه لم يوجد مشيئة الثلاث لأن السكوت فاصل وأما الثاني وهو العكس فالمد كور هنا قول أبى حنيفة وعندهما يقع واحدة وهذا بناء على ما تقدم من أن إيقاع الثلاث إيقاع للواحدة عندهما وعنده ليس بإيقاع للواحدة فكانت مشيئة الثلاث مشيئة الواحدة عندهما وليس بمشيئة لها وهذا ظاهر قال رحمه الله (ولو أمرها بالباين أو الرجعي فعكست وقع ما أمر به) أى عكست في الجواب ومعنى المسئلة أن يقول لها الزوج طلقت نفسك طلاقاً فقول طلقت نفسي واحدة رجعية أو يقول لها طلقت نفسك واحدة رجعية فتقول طلقت نفسي واحدة بائنة فيقع ما أمر به الزوج ويلغوما وصفت به لكونها مخالفة فيه وهذا لأن الزوج لما عين صفة المفوض اليها فاجبتها بعد ذلك إلى إيقاع الأصل دون تعيين الوصف فصار كأنها اقتصرت على الأصل فيقع بالصفة التي عينها الزوج بائناً أو رجعياً وقد ذكرنا فيما تقدم أنها لا تكون مخالفة بمثل هذا حتى يقع الطلاق لموافقته في الأصل قال رحمه الله (وأنت طالقت إن شئت فقلت شئت إن شئت فقال شئت ينوى الطلاق أو قالت شئت إن كان كذا المعدم بطل) لأنه علق طلاقها بالمشيئة المرسله وهي أنت بالمعلقة فلم يوجد الشرط فلم يقع شئ وبطل أمرها لأنه اشتغال بما لا يعينها فان قيل ينبغى أن يقع بقوله شئت ينوى الطلاق لأنه سبق منه ذكر الطلاق فصار كأنه قال شئت طلاقاً بناء على المتقدم فيقع بائنة ما غير الذى علقه بمشيئتها قلنا ليس في كلامه ولا في كلام المرأة ذكر الطلاق فينبى قوله شئت مبهم والنسبة لا تعمل في غير المذكور ولا يمكن البناء على ما تقدم لأنه انما ينبى على السابق إذا اعتبر السابق وهنا قد بطل السابق لاستغفالها بما لا يعينها فلا قوله شئت عن ذكر الطلاق فلم يقع به شئ حتى لو قال شئت طلاقك ينوى الإيقاع يقع لأنه إيقاع مبتدأ لأن المشيئة تنبئ عن الوجود فكانت طلاقاً أو حصلت طلاقك وتحصيل الطلاق وإيجاده بإيقاعه إلا أنه لا بد فيه من النية لأنه فدية صد وجوده وقوعاً وقد يقصد وجوده ملكاً فلا يقع الطلاق بالشك بخلاف قوله أردت طلاقك لأن الإرادة لغة عبارة عن الطلب قال عليه الصلاة والسلام المحي رائد الموت أى طالب به وفي المثل السائر لا يكذب الرائد أهله أى طالب الكلا أو الغيث وليس من ضروره الطلب الوجود ولا يلزمنا أن الإرادة والمشية شيان عند المتكلمين من أهل السنة لأن ذلك في صفات الباري جل قدره وكلامنا في إرادة العباد وجاز أن يكون بينهما تفرقة بالنظر البناء وتسوية بالنظر إلى الله تعالى لأن ما أراد الله تعالى يكون لا محالة وكذا سائر صفاته تعالى بخلاف الصفاتنا وعلى هذا لو قال لامرأته شأى طلاقك ينوى الطلاق فقلت شئت يقع وإن لم ينو لا يقع ولو قال لها أريد طلاقك ينوى به الطلاق فقلت أردت لا يقع لما بينا وكذا لو قال لها أحبي طلاقك أو أهوى طلاقك ففعلت لم يقع شئ لأن المحبة والهوى نوعان بخلاف ما إذا قال لها أنت طالقتي إن أردت أو أحبيت أو رضيت أو هويت ففعلت حيث تطلق لرجوع الشرط وهو كقوله إن كنت تحبينني فأنت طالقتي فقلت أحبك وفي المتن لو قال لها رضيت طلاقك يقع بمعنى إذا نوى بفعله بمنزلة المشيئة قال رحمه الله (وإن كان لشئ مضى طلقت) أى قالت شئت إن كان كذا الأمر مضى والمسئلة

بهاها
ميل اه فتح (قوله لا امرئ مضى) أى كشأنه إن كان قد جاء وقد جاء أولاً كائن كشئت إن كان أبى في الدار وهو فيها اه في

(قوله بقوله هو يهودي) أي ان كنت فعلت كذا وهو يعلم أنه قد فعله اه فتح (قوله لا نأقول اختلاف المشايخ الخ) من المشايخ من قال بكفره فاللزام حق وعلى المختار وهو عدم كفره وهو مروي عن أبي يوسف يفرق بان هذا اللفاظ جعلت كناية عن اليمين بالله تعالى اذا حمل تعليق كفره بأمر في المستقبل فكذا اذا جعله بحض تحاميا عن تكفير المسلم والأوجه أن الكفر يتبدل الاعتقاد وتبدله غير واقع مع ذلك الفعل فان قيل لو قال هو كافر بالله ولم يتبدل اعتقاده يجب أن يكفر فليكفر هنا باللفظ (٢٣٩) هو كفروا ان لم يتبدل اعتقاده قلنا النار

عند وجود الشرط حكم اللفظ لا عينه فليس هو

بعد وجود الشرط متكاما

بقوله هو كافر حقيقة اه

كالم (قوله فردت الامر)

أي بان قالت لأشياء اه

فتح (قوله حتى يرتد بالرد)

وقد يقال ليس هذا تعليقاً في

حال أصلاً لانه صرح

بطلاقها معلقاً بشرط

مسيئتها فاذا وجدت مسيئتها

وقع طلاقه وانما يصح ما ذكر

في لفظ طلق نفسك اذا

شئت لانها تنصرف بحكم

المالك بخلاف ما لو قالت

طلقت نفسي في هذه

المسئلة فانه وان وقع الطلاق

لكن الواقع طلاقه المعلق

وقولها طلقت ايجاد الشرط

الذي هو مشيئة الطلاق

على تقدير أن المشيئة تقارن

الاجتماع اه فتح (قوله لا عموم

الاجتماع) وعلى هذا

لا تطلق نفسها ثنتين اه

فتح (قوله ولو طلقت نفسها

ثلاثاً بجملة لا يقع شيء) أو

ثنتين (١) اه فتح (قوله

فدخلت الدار طلقت ثلاثاً)

أي عنده خلافاً للعلماء

كإسائي في قوله ويبطل

بجها طلقت لان التعليق بالشئ الكائن تحيز ولا يقال لو كان تحيز الكفر بقوله هو يهودي ان كان كذا الامر قدم مضى لا نأقول اختلاف المشايخ فيه فلنا أن نمنع أو نقول انه كناية عن اليمين بالله اذا كان مستقبلاً فكذا اذا كان ماضياً اعتباراً بالمستقبل ثم الاصل فيه انه متى علقه بمشيئتها أو ارادتها أو رضاهما أو هوأها أو حبها يكون تعليقاً بمعنى التعليق فيقتصر على المجلس لما فيه من معنى التحيز فصار كالامر باليد بخلاف ما اذا علقه بشئ آخر من أفعالها كالكها أو شربها أو نحو ذلك حيث لا يقتصر على المجلس لانه تعليق محض وليس فيه معنى التمليك لعدم معنى التحيز قال رحمه الله (وأنت طالق متى شئت أو متى ما شئت أو اذا شئت أو اذا ما شئت فردت الامر لا يرتد ولا يتقيد بالمجلس ولا تطلق الا واحدة) لانهم اتهم الاوقات كلها فلها أن توقع في أي وقت شاءت كما لو نص عليه فلا يقتصر على المجلس ولا يرتد بالرد لانه لم يملكها الطلاق الا في الوقت الذي شاءت فيه فلم يكن تعليقاً قبل المشيئة حتى يرتد بالرد ولا تطلق الا واحدة لانهم اتهم الا زمان دون الافعال وهذا كله ظاهر في متى ومتى ما وكذا في اذا واذا ما عندهما وعند أي حنيئة أن اذا وان كانت تستعمل للشرط والوقت لكن جعلها هنا للوقت لان الامر صار بيبدها فلا يخرج مريد بها بالقيام والرد بالشك وقدم الكلام فيها من قبل فان قيل وجب أن يحمل على الشرط في هذه الصورة فتحية الرد قلنا انما يجب حملها على الشرط أن لو كان الرد صادراً من صدر منه التعليق تصحح التصرفه ونفي التناقض في كلامه وأما اذا صدر الردمن غيره فلا حاجة الى هذا التأويل لعدم التناقض قال رحمه الله (وفي كلاً ما شئت لها أن تفرق الثلاث ولا تجمع) أي اذا قال لها أنت طالق كلما شئت لها أن توقع ثلاث طلاقات متفرقات وليس لها أن توقع الثلاث جملة لان كلاً ما تهم الافعال والازمان عموم لانفراد لا عموم الاجتماع فيقع الواحد في كل مرة الى ما لا يتناهي الا أن اليمين تنصرف الى الملك القائم لان صحتها باعتبارها فلا تملك الا يقع بعد وقوع الثلاث اذا رجعت اليه بعد زوج آخر مع صلاحية اللفظ له ولو طلقت نفسها ثلاثاً بجملة لا يقع شيء عند أبي حنيفة وعندهما تقع واحدة بناء على أن يقع الثلاث ايقاع الواحدة أم لا وقد مر بيانه ولا يرتد بالرد لانه لم يقرض اليها الطلاق الا في الوقت الذي تشاء فيه فلا يعتبر ردّها قبله قال رحمه الله (ولو طلقت بعد زوج آخر لا يقع) يعني فيما اذا قال لها أنت طالق كلما شئت فطلعت نفسها ثلاثاً وتزوجت بزوجة أخرى وعادت اليه وطلعت نفسها الا يقع لما ذكرنا أن التعليق ينصرف الى الملك القائم فلا يتناول المستحدث وعلى قياس قول زفر يقع لان الملك عنده ليس بشرط ابقاء اليمين ولهذا لو قال لها ان دخلت الدار فأنت طالق ثلاثاً ثم طاقها ثلاثاً فقبل أن تدخل ثم عادت اليه بعد زوج آخر فدخلت الدار طلقت ثلاثاً ولو طلقت نفسها طلاقاً أو طلقتين ثم تزوجت بزوجة أخرى ثم عادت الى الأول ملك عليها الثلاث عندهما ولو لها أن تطلق واحدة وواحدة الى أن توقع الثلاث خلافاً للمحمد وسأني في مسائل التخصيص ان شاء الله تعالى قال رحمه الله (وفي حيث شئت وأين شئت لم تطلق حتى تشاء في مجلسها) يعني اذا قال لها أنت طالق حيث شئت وأين شئت لا تطلق الا اذا شاءت في المجلس وان قامت من مجلسها فلا مشيئة لها لان كلمة حيث وأين من أسماء المكان فيكون هذا ايقاع الطلاق في مكان تتحقق فيه مشيئتها والطلاق لا تعلق له بالمكان فيلغو ويبقى ذكر مطلق المشيئة

تخصيص الثلاث تعليقاً اه (قوله والطلاق لا تعلق له بالمكان) ألا ترى أنه لو قال لها أنت طالق في الكعبة يقع في الحال وهذا لان الطلاق الواقع في مكان يعتبر واقعاً في جميع الامكنة فلما لم يتعلق الطلاق بالمكان صار ذلك المكان وعده سواء في الطلاق معلقاً بمشيئتها فكانه قال أنت طالق ان شئت فاقصر على المجلس بخلاف الزمان فان للطلاق تعلقاً به لان الزمان جزء داخل في ماهية الفعل فيدل فعل

(١) (قول المحشي أو ثنتين اه فتح) هكذا في الاصل الذي بيدنا وكتب على هامشه مانصه عبارة الفتح فلو طلقت ثلاثاً أو ثنتين وقع عندهما واحدة وعنده لا يقع شيء انبثت كتبه مصححه

الطلاق على الزمان واعتبر
 خصوص الزمان كما اذا
 قال أنت طالق غدا وكذا
 اعتبر عومه كما اذا قال أنت
 طالق متى شئت أو زمان
 شئت أو حين شئت اه
 اتقاني (قوله عن الشرط
 مجازا) أي وهو خير من
 الغائه بالكلية اه فتح
 (قوله بان شئت خلاف
 مانوي) أي بان شئت بآنية
 والزواج ثلاثا أو على القلب
 اه (قوله فبقى ايقاع الزوج)
 أي بالصرح ونيت لا تعمل
 في جعله بآنا ولا ثلاثا اه
 فتح (قوله بدون وصف
 من أوصافه) أي لاستحالة
 وجود الصفة بدون الموصوف
 اه (قوله في الشعور هل
 صبر فتسأل عن كيف) أنكر
 وجود الكيفية لعدم الصبر
 اه (قوله وفيما اذا كان
 ذلك قبل) صوابه ابدال قبل
 ببعده اه (قوله فانه يقع
 عنده طلق رجعية) فيه
 نظر اذا المذهب أنهم بآنية
 لكونه طلاقا قبل الدخول
 وهو بائن اجماعا اه (قوله
 أو ثنتين أو ثلاثا) بشرط
 مطابقة ارادة الزوج ذكره
 شارح المنار ابن فرشته
 والمولى عبد الله (قوله لان
 كم اسم للعدد) قال الكمال
 رحمه الله ثم الواحد عدد على
 اصطلاح الفقهاء ولما
 تكرر لهم من اطلاق العدد
 وارادته وما شئت فسم
 العدد فتقر به تقريره
 (قوله وكذا ان قامت) أي لواحد في عمل آخر وفي كلام آخر اه

فيمتصر على المجلس بخلاف الزمان لان له تعلقا به حتى يقع في زمان دون زمان فوجب اعتباره خصوصا
 كقوله أنت طالق غدا ونحوه وعموما كقوله أنت طالق في أي وقت شئت ونحوه فان قيل لما لغازر
 المكان بقى قوله أنت طالق شئت فينبغي أن يقع في الحال كما لو قال لها أنت طالق دخلت الدار فلم يتعلق
 قلنا يحمل الظرف على الشرط لمناسبة بينهما من حيث ان الظرف يجامع المظروف كما أن الشرط يجامع
 المشروط أولان كل واحد منهما يفيد ضربا من التأخير فعند تعدد الظرف حقيقة يصير كناية عن
 الشرط مجازا فان قيل اذا جعل مجازا عن الشرط فلم يبطل بالقيام وفي أدواته مالا يبطل بالقيام
 كتي واذا قلنا جملها على ان أولى من جملها على متى لانها صرف الشرط بخلاف متى ونحوها قال رحمه الله
 (وفي كيف شئت تقع رجعية فان شئت بآنية أو ثلاثا أو فواء وقع) أي فيما اذا قال لها أنت طالق كيف
 شئت تقع واحدة رجعية قبل مشيئتها فان شئت واحدة بآنية أو ثلاثا أو قال الزوج فويت ذلك فهو
 كما قال لانه حينئذ تثبت المطابقة بين مشيئتها وارادته أما اذا اختلفت بين نية ومشيئتها بان شئت خلاف
 مانوي وقعت واحدة رجعية لان مشيئتها لغت لعدم الموافقة فبقى ايقاع الزوج ولولم تحضره النية لم يذكره
 في الاصل ويجب أن نعتبر بمشيئته اجماعا على موجب التخيير لانه أقامها مقام نفسه وهو بقدر أن يجعله
 بآنا أو ثلاثا باعد ما وقع رجعيا فكذا من قام مقامه وهذا عند أبي حنيفة وعندهما لا يقع شيء مالم
 تشأ فان شئت وقعت واحدة رجعية أو بآنية أو ثلاثا بشرط مطابقة ارادته وعلى هذا لو قال لعبد
 أنت حر كيف شئت بعق عند في الحال وعندهما يتوقف على مشيئته لهما أن هذا تفويض الطلاق اليها
 على أي وصف شئت وانما يكون كذلك اذا تعلق أصل الطلاق بمشيئتها والام يقع كما شئت وهذا لان
 كيف للاستيفاف عن الشيء فيكون تعليقا بجميع أوصاف الطلاق بمشيئتها ولا يمكن ذلك الا بتعليق
 أصله لاستحالة بدون وصف من أوصافه ولانه لو لم يتعلق أصله للغائية لم يقبل الدخول به اوله أن كيف
 للاستيفاف ولا يتصور ذلك الا بعد وجود أصله ألا ترى الى قول القائل

خليلي قل لي كيف صبرك بعدنا * فقلت وهل صبر فتسأل عن كيف

واذا كان للاستيفاف استدعى وجود الموصوف فيقع أصل الطلاق قبل المشيئة ويثبت أدنى وصفه
 ضرورة أنه لا ينقل عن وصفه وجودا ويتعلق ما وراءه بالمشيئة وهذا لان كلامه ايقاع فلو ثبت
 التعليق بمشيئتها انما ثبت ضرورة التخيير وهو داخل في الصفة لاني الذات وهذا لا اوصاف تنقل عن
 الذات فلم تكن من ضرورة تعلقها بالمشيئة تعلق الذات بها وما قاله أولى لان اثبات الموصوف وان كان
 فيه تخصيص بعض الاوصاف عن التعليق ليصح الاستيفاف أولى من تعليق أصل الطلاق بالمشيئة
 وتعميم الاوصاف وفيه ابطال الاستيفاف لان الكلام يحتمل التخصيص دون التعطيل بخلاف قوله
 حيث شئت وأين شئت لانهم عبارة عن المكان والطلاق اذا وقع في مكان وقع في جميع الاماكن فيكون
 تعليقا لأصل الطلاق بمشيئتها وبخلاف قوله كم شئت لانه استخبار عن العدد فيكون تفويضا للعدد
 والواحد أصل العدد في المعدودات فتكون الذات مفوضا اليها ألا ترى أنه يصير عددا بانضمامه الى
 غيره فصار الواحد عددا بهذا الاعتبار قد دخل تحت الامر بخلاف الذات فانه لا يتصور أن يكون وصفا
 أبدا فلا يدخل تحته وغيره الخلاف تظهر في موضعين فيما اذا قامت عن المجلس قبل المشيئة وفيما اذا
 كان ذلك قبل الدخول فانه يقع عنده طلق رجعية وعندهما لا يقع شيء والرد كالقيام قال رحمه الله
 (وفي كم شئت أو ما شئت تطلق ما شئت فيه وان ردت ارتد) أي فيما اذا قال لها أنت طالق كم شئت
 أو ما شئت تطلق نفسها ما شئت واحدة أو ثنتين أو ثلاثا لان كم اسم للعدد وما عام فيتناول الكل وان
 ردت الامر كان ردًا وكذا ان قامت بطل خيارها لانه أمر واحد وهو عليك في الحال وليس فيه ذكر
 الوقت فاقضى جوابا في المجلس كما ان التملكيات ولا يقال ليس للزوج أن يطلقها أكثر من واحدة فكيف

(قوله وهذا عند أبي حنيفة) ثم عند أبي حنيفة إذا طلقت نفسها ثلاثاً لا يقع شيء لأن مذهبه أن التي فوض إليها الواحدة إذا طلقت نفسها ثلاثاً لا يقع فكذلك التي فوض إليها الثلثين إذا طلقت نفسها ثلاثاً لا يقع اه اتفاقاً رحمه الله (قوله بخلاف ما لو قال كل من طعمني ما شئت) أي لأن ثمة قام الدليل على إرادة المجاز وعدل عن الحقيقة لأن الإباحة لا تتعلق بها لزوم فكان الأمر فيها مبنياً على التوسع لأن في العرف يراد بمثل هذا الكلام اظهار السخاء والكرم وذلك بالعموم بخلاف الطلاق فإنه تعلق به لزوم فلم يعدل فيه عن حقيقة كل لفظ اه اتفاقاً (قوله وما للتعيم) أي حقيقة اه (قوله فيعمل بهما) أي جلال الكلام على الحقيقة إذا الأصل في الكلام الحقيقة ما لم يدل دليل المجاز والثنان بالنسبة إلى الواحدة عام وبالنسبة إلى الثلاث بعض ولا يقال على هذا ينبغي أن لا تطلق نفسها واحدة لأن الواحدة ليس فيها معنى العموم أصلاً وهي بعض صرف لا نأقول لما ملكت الثلثين بحكم الأمر ملكت الواحدة أيضاً اه اتفاقاً (قوله حتى لو قال من شئت) أي في المسئلة التي استشهد بها طلق من نسائي من شئت اه

(٢٣١)

باب التعليق

بوجه في الهداية ياب
الإيمان في الطلاق قال
الاتفاقى لما فرغ من ذكر
الطلاق بالتحيز بالصرح
والكتابة شرع في ذكره
بسبيل التعليق لأن التحيز
هو الأصل لكونه سبباً في
الحال والتعليق لا يكون
سبباً ما لم يوجد الشرط
لأن جلتى الشرط والجزاء
بمنزلة جملة واحدة لأن جملة
الشرط لا تفيد ما لم يكن
معها جملة الجزاء أو الأصل
في الجملة أن تكون مفيدة
بنفسها بحيث يصح السكوت
عليها والتحيز بهذه المثابة
لا التعليق ثم اعلم أن الحلف
باسم الله تعالى وصفاته يمين
عند أهل اللغة والفقهاء
جميعاً أما التعليق بالشرط
فيمين عند الفقهاء ولا
تسميه أهل اللغة يميناً اه

يكون لها ذلك وهي قائمة مقامه لأننا نقول المراد بالمشيئة مشيئة القدرة لا مشيئة الإباحة وهو يقدر أن يوقع الثلاث إن شاء فكذا هي لقيامها مقامه أو نقول في حقها لا يكره الزيادة لأنها لو فرقت يبطل خيارها فلا يتمكن من إيقاع الثلاث إلا جملة فيباح لها عدم قدرتها وراه الحسن عن أبي حنيفة بخلاف الزوج فإنه قادر على التفريق قال رحمه الله (وفي طلق من ثلاث ما شئت تطلق مادون الثلاث) أي فيما إذا قال لها طلق نفسك من ثلاثة ما شئت لها أن تطلق نفسها واحدة أو اثنتين وليس لها أن تطلق الثلاث وهذا عند أبي حنيفة وقال لها أن تطلق ثلاثاً إن شاءت لأن ما محكمة في التعيم ومن قد تكون للثمين كقوله تعالى فاجتنبوا الرجس من الأوثان فإن يحمل عليه كما في قوله طلق من نسائي من شئت وله أن من للتعيم حقيقة وما للتعيم فيعمل بهما بخلاف ما لو قال كل من طعمني ما شئت لأنه أمر ينبغي على المسامحة أو على اظهار السخاء فيسقط اعتبار التعيم وفي مسألة الطلاق أريد به البعض أيضاً لأنه وصف بصفة عامة وهي المشيئة فيسقط اعتبار التعيم لهذا المعنى كمن حلف لا يتزوج إلا امرأة كوفية حتى لو قال من شئت كان على الخلاف والله أعلم

باب التعليق

قال رحمه الله (انما يصح في الملك كقوله لمنكوحته ان زرت فأنت طالق أو مضافاً إليه) أي إلى الملك (كان نكحتك فأنت طالق فيقع بعده) أي يقع الطلاق بعد وجود الشرط وهو الزيارة في الأول والنكاح في الثاني ومثل بقوله ان نكحتك بعد أن شرط أن يكون مضافاً إلى الملك والنكاح ليس عليك وانما هو اسم للعقد لكونه سبباً للملك كأنه قال ان ملكتك بالنكاح واطلاق السبب وإرادة السبب طريق من طرق المجاز ومثله قوله ان اشتريت عبداً أي ان ملكته بالشراء والامانة انعقد تعليقاً ثم ذكر في المختصر فصلين أحدهما أن يكون الحالف مالكا وتعلقه بأي شرط كان والثاني أن لا يكون مالكا ولكنه علقه بالملك فكل واحد منهما جائز أما الأول فظاهر ولا خلاف فيه وأما الثاني فالمد كورنهنا مذهبنا وهو قول عمر بن الخطاب وابن عمر ورواية عن ابن مسعود وقال مالك أن عمه بأن قال كل امرأة أتزوجها طالق ونحوه لا يجوز وإن خصص بلداً أو قبيلة بأن قال كل امرأة من مصر أو من بني نعيم أو كل بكر أو ثيب أتزوجها طالق صح

(قوله في المتن أو مضافاً إليه) قال الرازي التعليق إذا كان في الملك أو مضافاً إلى الملك أو سببه يقع الطلاق بعد وجود الشرط وهو الزيارة في الأول والنكاح أو ملكه في الثاني اه فقد جعله كاتري على ثلاثة أقسام إما في الملك أو مضافاً إلى الملك أو مضافاً إلى سببه والمصنف جعل التعليق على قسمين إما في الملك أو مضافاً إليه ومثل للمضاف للملك بان نكحتك فأنت طالق وأفاد الشارح بان هذا ليس مضافاً للملك بل لسببه وهو النكاح فينتهز لم يثبت بما هو مضاف للملك ويصح ان يمثل له بما لو قال لاجنبية ان دخلت في عصمتي فأنت طالق (قوله يقع الطلاق بعد وجود الشرط) هذا إذا ذكر الرابطة وهي الفاء أو ما لو لم يذكره بان قال ان زرت أنت طالق يقع في الحال لعدم صحة التعليق وسيجيء هذا في كلام الشارح عند قوله في المتن ولا في أنت طالق ان شاء الله (قوله ولكنه علقه بالملك الخ) قال الاتفاقى رحمه الله واعلم أن تعليق الطلاق بالملك أو بسبب الملك يصح عندنا والتعليق بالملك كقوله ان ملكتك فأنت طالق والتعليق بسبب الملك كقوله ان تزوجتك فأنت طالق اه مع حذف (قوله صح) أي لأن المانع هو الجهالة فإذا خص ارتفعت فيصح اه كافي

(قوله وعند ذلك الملك واجب) أي ثابت اه (قوله ولهذا لا يكره في حالة الحيض التعليق) أي إذا قال لامرأته الخائض إذا ظهرت فأنت طالق كان هذا طلاقا للسنة وان كان لا يملك تنجيزه في الحال اه كفاية (قوله فعلق الطلاق بالشرط لا يحنث) ذكر الشارح رحمه الله في باب طلاق المريض لو حلف أن لا يطلق (٣٣٣) بعد ما علق طلاقها بشرط ثم وجد الشرط لا يحنث فراجع اه (قوله ولو حلف

أن لا يحلف يحنث) هذا اذا علقه بغير المشئة أما اذا علقه بالمشئة بأن قال أنت طالق إن شاء الله تعالى لا يحنث عند أبي حنيفة ومحمد ويحنث عند أبي يوسف كما سيأتي عند قوله وفي أنت طالق إن شاء الله (قوله والشعبي) اسمه عامر ابن سراجيل وهو من كبار التابعين (قوله والزهرى) هو محمد بن مسلم بن عبد الله ابن شهاب الزهرى اه ويوجد في بعض النسخ بعد قوله والزهرى وغيرهم اه فانهم قالوا كانوا في الجاهلية يطلقون قبل التزوج تنجيذا ويعتدون ذلك طلاقا فنفى رسول الله صلى الله عليه وسلم ذلك بقوله لا طلاق قبل النكاح اه (قوله ولا يقال الخ) قال الاتقاني رحمه الله ثم انما وقع الطلاق عقيب الشرط في تعليق طلاق امرأته لان المعلق بالشرط كالتنجز عند وجود الشرط فان قلت لو كان المعلق كالتنجز عند وجود الشرط لما وقع الطلاق على امرأته الرجل اذا علق في حال الصحة ثم وجد الشرط في حال جنونه لان المجنون ليس بأهل للتنجز قلت انما

لان في التعميم سد باب النكاح على نفسه فلا يصح بخلاف ما اذا قال كل امرأة أتزوجها فهي علي كظهر أمي حيث يصح ويصير مظاهرا اذا تزوج مع العموم لان الحرمة ترتفع بكفارة فلا سد فيه وقال الشافعي رحمه الله لا يصح هذا التعليق أصلا وهو قول ابن عباس وعائشة لقوله عليه الصلاة والسلام لا نذر لابن آدم فيما لا يملك ولا طلاق لابن آدم فيما لا يملك ولا بيع فيما لا يملك رواه أحمد وابن ماجه وسئل ابن عباس عن هذه المسئلة فقال قال الله تعالى اذا تكلمتم المؤمنات ثم طلقتموهن من غير ان الله الطلاق بعد النكاح فلا طلاق قبله ولانه لا يملك التنجز لعدم المحل فلا يملك التعليق بالملك كما لا يملك التعليق بغيره من الشروط وهذا لان المحل شرط للطلاق كالأهلية فكما لا يجوز التعليق من غير الأهل بالاهلية كالصبي يقول اذا بلغت فامرأتى طالق فكذا في غير المحل فصار كببيع ما لا يملك كالطير في الهواء ثم ملكه ولانه يصاد المقصود من النكاح وهو التوالد فلا يشرع أصلا ولنا أن التعليق بالشرط يمين فلا تتوقف صحته على وجود ملك المحل كاليمين بالله تعالى وهذا لان اليمين تصرف من الخائف في ذمة نفسه لانه يوجب البر على نفسه والمخوف به ليس بطلاق لانه لا يكون طلاقا لا بعد الوصول الى المحل وما لم يصل فهو يمين واشترط قيام الملك لأجل الطلاق لا لأجل الحلف لكن المخوف به سيصير طلاقا عند وجود الشرط بوصوله الى المحل وعند ذلك الملك واجب ولهذا لا يكره في حالة الحيض التعليق ولو كان ابقاء الكره فاذا لم يكن طلاقا للحال لا يشترط له المحل كما قال ان ملكك عبد الله على أن أعنته ولهذا لو حلف أن لا يطلق فعلق الطلاق بالشرط لا يحنث ولو حلف أن لا يحلف يحنث ولو كان طلاقا لحنث بالتعليق فعلم انه يمين واليمين تعقد للنع أو المحل اذا احتمل وجود الملك عند الشرط ليكون محققا عند وقوع الجزاء وهنا الملك لازم عنده فكان أولى بالجواز ونظيره من الحسيات الرمي فانه ليس يقتل والترس لا يكون مانعا ما عوقل ولا مؤخره بل يكون مانعا ما سيصير قتلا اذا وصل الى المحل وما رواه الشافعي رحمه الله لم يصح قاله أحمد وقال أبو الفرج روى من طرق مجتنبه بكرة وقال ابن العربي أخبرهم ليس لها أصل في الصحة فلا يشتغل بها ولئن سمع فهو محمول على التنجيز والتأويل منقول عن السلف كنعكول وسالم والشعبي والزهرى وهو المراد بالآية اذا المطلق ينصرف الى الكامل والبيع كالطلاق لا يصح الا في الملك فيكون لغوا قبل الملك بخلاف اليمين لانه لا يشترط له الملك وهو الموجود هنا والاهلية شرط لجميع التصرفات واليمين بها فلا يجوز من صبي وقوله لا يملك التنجز لعدم الملك فلا يملك التعليق بطل عما اذا قال لجاريته ان ولدت ولدا فهو حر حيث نعتق اذا ولدت وان كان لا يملك التنجز في الولد المعلوم وقت اليمين وحاصل الخلاف أن المعلق بالشرط لا ينقصد سبب الحال وأثر التعليق في اعدامه الى زمان وجود الشرط عندنا فلا يكون طلاقا قبله فلا يشترط الملك له وعنده ينعدم سببا وأثر التعليق في تأخير الحكم فكان ابقاها في الحال فيشترط له الملك وقد عرف الدليل في موضعه ولا يقال لو جن بعد التعليق ووجد الشرط وهو مجنون فطلق ولو كان ابقاها عنده لما طلقت لعدم الاهلية لانا نقول هو ابقاع حكما والمجنون أهل لذلك ألا ترى انه لو كان غنيا أو مجنوبا يفرق بينهما ويجعل طلاقا وكذا اذا أسلمت امرأة وعرض الاسلام على أبويه وأبيا وكذا اذا ملك ذارحم محرمة عنه علق عليه لكونه أهلا له حكما وقول مالك رحمه الله تعالى ان في التعميم سد باب النكاح لا يصح لانه لا يفسد عليه بابه لان كلمة كل تقتضي التعميم دون التكرار فيمكنه أن يتزوجها بعد ما وقع الطلاق عليها وقوله فيقع بعده أي بعد الشرط فيه إشارة الى أن الحكم يتأخر عنه وهو المختار لان

وقع ذلك حكما كلام صدر من العاقل البالغ فكأن من شيء ثبت ضمنا ولا يثبت قصدا وضمانيات الشيء لا تعلل ولهذا الطلاق اذا ملك أقراره يعتقون عليه حكما للصحة ملك القريب وان كان لا يصح اعتاق المجنون ابتداء وكذا تقع الفرقة بينه وبين امرأته بسبب الحب والعنة والفرقة طلاق حكما للصحة نفريق القاضي وان كان لا يصح طلاقا ابتداء اه

(قوله ولان المعلق بالشرط الخ) قال الاتقاني رحمه الله في جوابه قلت المعلق انما يكون كالتجزا اذا صرح التعليل ولا نسلم صحة التعليل في هذه الصورة اه (قوله ظاهرا ولا زما) أي غالب الوجود أو متيقن الوجود اه (قوله ليكون مخيفا) أي بوقوع الجزاء اه (قوله ولا يقال بضمير المالك) قال الاتقاني فان قلت لم يدرج في كلامه التزويج فصحح الكلام العاقلة بأن يقدّر ان تزويجك ودخلت الدار فانت طالق قلت كلامه صحيح بدون تقدير التزويج لان الكلام ما أفاد المستمع وقد أفاد لانه شرط وجزاء غاية ما في الباب ان الشارع ما أثبت حكمه لعدم شرطه وذلك لا يدل على عدم صحة الكلام وأيضا يلزم من (٣٣٣) ادراج التكاليف في اثبات الطلاق

وهو أبغض المباحات عند الله تعالى فلا يجوز التكاليف في اثبات ما كان بغضا فافهم اه مع حذف (قوله لا تقول) أي بدون الملك أو سببه اه (قوله والجزاء يقع عقيب شرطه) أي والشرط هنا التزويج اه (قوله في المتن وألفاظ الشرط الخ) وانما قال ألفاظ الشرط ولم يقل حروف الشرط لان ان هو الحرف وحده والالفاظ الباقية أسماء ثم اعلم أن الشرط عبارة عن أمر منتظر على خطر الوجود يقصد نفيه وإثباته كقولك ان زرتي أكرمتك وان لم تستمني أحيتك فعلت من هذا ان كلمة ان هي الشرط في باب الشرط لدخوله على الفعل وفيه خطر بخلاف سائر الالفاظ فانها تدخل على الاسم وليس فيه خطر وانما المجازاة بها باعتبار تضمنها معنى ان وكان ينبغي على هذا أن لا يستعمل كل في المجازاة لدخوله على الاسم خاصة الا أن الاسم الذي يتعقبه

الطلاق المقارن للنكاح لا يقع ولهذا قال أنت طالق مع نكاحك أو في نكاحك لا يقع لان الطلاق ينافي النكاح فلا يتصور أن يثبت الشيء منفيا ولهذا الوفا لهما تزويجك على أنك طالق صحح النكاح ولم يقع شيء لانه تعذر اعتباره بلا أو شرطا لان البديل يقارن والشرط يتقدم فلما هذا الشرط وصح النكاح بخلاف المضاف حيث يقع مقارنا للوقت المضاف اليه لان المضاف سبب للحال والمعلق يكون سببا عند وجود الشرط فينتأخر الحكم عنه ضرورة وانما كان كذلك لان المضيف يريد الحكم والمعلق يريد انتفاء لان غرضه المنع من ايجاد الحكم وقوله أو مضافا الى الملك المراد التعليل به ثم ان كان التعليل بالملك بصرح الشرط مثل أن يقول ان تزويجك وشحوه كان معلقا كيفما كان وان كان بمعنى الشرط مثل أن يقول المرأة التي أتزوجها طالق فانما يتعلق اذا كانت غير معينة وأما اذا كانت المرأة معينة مثل أن يقول هذه التي أتزوجها طالق فلا يصح حتى لو تزوجها لا يقع الطلاق لانه عرفها بالإشارة ولا يراعى فيها الصفة وهي التزويج فبقى قوله هذه المرأة طالق وأما الفصل الاول وهو ما اذا كان الخالف مالا كافتق عليه وذلك مثل أن يقول لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق لان الملك قائم في الحال والظاهر بقاءه الى وقت الشرط لان الأصل في كل ثابت استمراره بخصوصا في النكاح الذي هو عقد عمر فصح عيننا عندنا وابقاعا عنده قال رحمه الله (فلو قال لاجنية ان زرت فانت طالق فنكحها فزرت لم تطلق) وقال ابن أبي ليلى تطلق لان المعتبر في وقوع الطلاق وقت وجود الشرط لكونه يصل الى المحل في ذلك الوقت والمالك موجود عنده فيقع الطلاق ولا معنى لاشتراطه قبله ولان المعلق بالشرط كالمُرسل عند وجود الشرط فيكون كأنه أرسله فيه ولنا ان الجزاء لا بد أن يكون ظاهرا أو لازما ليكون مخيفا وقد وجد ثمة العين فيه وذلك انما يتحقق اذا كان مالكا أو أضافه الى الملك فلا ينعدم ونه ما ولا يقال بضمير المالك فيكون التقدير ان تزويجك ودخلت الدار فانت طالق لاننا نقول ان العين مذموم لقوله تعالى ولا تطع كل حلاف مهين فلا يحتاج لتصححه فيتحقق عدم المحلوف به فبطل ولا يتقلب صحها بعد ذلك بوجود الملك لانه وقع باطلا والاضافة الى سبب الملك كالاضافة الى الملك وقال بشر الميرسي لا تصح اضافته الى سبب الملك لان الملك يثبت عقيب سببه والجزاء يقع عقيب شرطه فلو صح تعليله به لكان الطلاق مقارنا لثبوت الملك والطلاق المقارن لثبوت الملك أولزواله لا يقع كما قال أنت طالق مع نكاحك أو مع موتي أو مع موتك بخلاف ما اذا علقه بالملك لانه جعله شرطا فيتقدم والطلاق يتأخر فلا يؤدي الى المخطور والجواب عنه قال محمد رحمه الله جعل الكلام على الصحة أولى من الغائه فيكون قد ذكر السبب وأراد به المسبب فيكون تقدير قوله ان تزويجك ان ملكتك قال رحمه الله (وألفاظ الشرط ان واذا واذا ما وكل وكلما ومتى ومتى ما) لان الشرط مشتق من الشرط الذي هو بمعنى العلامة ومنه أشرط الساعة أي علاماتها قال الله تعالى فقد جاء أشرطها فسميت هذه الالفاظ به لا قترانها بالفعل الذي هو علامة الخنث لان الجزاء انما يتعلق بما هو على خطر الوجود وهو الأفعال دون الاسماء لاستحالة معنى

(٣٠ - زيلعي ثاني) بوصف بفعل لا محالة فيكون ذلك الفعل في معنى الشرط كقولك كل عبد أشتريه فهو حر وكل امرأة أتزوجها فهي طالق فألحق كل بحرف الشرط والمجازاة أسماء تقع موقع ان وهي ظروف وغير ظروف فالظروف متى وأين وأنى وأي حيث وحيثما واذا ولا يجازى بحيث ولا باذ حتى يلزم كل واحد منهما ما وغير الظروف ما ومن وأي فان قلت قد استدلت على كون ان أصلا في باب الشرط بدخولها على الفعل وفيه خطر وقد جاء دخولها على الاسم أيضا كقوله تعالى وان أحد من المشركين استجارك وقوله ان امرؤ هلك فينبغي أن لا يكون أصلا قلت الفعل فيه مضمير يفسره الطاهر فافهم اه اتقاني

وحيث لم يصح الجواب أن
كون شرطاً لم تؤثر أداة
لشرط فيه (قوله وذلك
سبع مواضع) أي كونه
الفاء اه (قوله طلبية
اسمية الخ) مثال الطلبية
ن كنتم تحبون الله
تبعوني فان شهدوا فلا
شهد معهم ومثال الاسمية
ن تعذبهم فانهم عبادك
مثال الفعلية الجامدة
ن تبدوا الصدقات فنعما
هي ومن يفعل ذلك فليس
سن الله في شيء ومثال
لمقرونة بما فان توبتم فما
سألتكم من أجر ومثال
لمقرونة بلى وما تفعلوا من
خير فلن تكفروا به ومثال
المقرونة بقدر يسرق فقد
سرق أخاه ومثال المقرونة
بتنفيس وان خفت عيلة
نسوف يغنيكم الله اه
(قوله وذلك في غير المعينة)
أما المعينة فلا تصح اه
(قوله فيجئ كلاً ووجد
لووف عليه فيهما الى نهاية)
بخلاف سائر ألفاظ الشرط
فانها تدل على جنس الفعل
لا التكرار وجنس الفعل
يقتضي في المرة الواحدة
فاذا وجد الفعل مرة
انحلت اليمين ولا يقع الجزاء
اذا وجد الفعل ثانياً
لارتفاع اليمين اه اتقاني
(قوله ولا يقال اذا كانت
اليمين بكاً) أي كما اذا
قال لزوجه كلاً دخلت الدار فأنت طالق اه

الخط فيها والاصل فيها ان وهي صرف الشرط وما وراءها ملحق بها الما فيها من معنى الشرط لانها تدل على
الوقت الذي هو علم عليه وكلمة كل وان كانت تدخل على الاسماء لكنها جعلت منها لان الاسم الذي
تدخل عليه يلزمه الفعل فكانت منها بهذا الاعتبار ومن جملة ألفاظ الشرط لو ومن وأي وأيان وأين
وأني ثم الجواب اذا تأخر عن الشرط يكون بالفاء ان لم يؤثر فيه الشرط لالفاظها ومعنى وذلك في سبع
مواضع نظمها موزوناً في قوله

طلبية واسمية وبجاءد * وبعاولن وبقدو بالتنفيس

وان تقدم فلا تدخل فيه الفاء واختلفوا فيه هل هو الجزاء أو يقترب بعد الشرط من جنسه فاذا عرفنا هذا
فنقول لو قال لامرأته ان دخلت الدار أنت طالق طلقت للحال لعدم الرابط وهو الفاء فان نوى تعليقه
بيدين وكذا ان نوى تقديمه وفي رواية عن أبي يوسف لا يتجزأ لئلا يملكه على الفائدة وهو أولى من الغائه
فيضم الفاء كقوله

من يفعل الحسنات الله يشكرها * الشر بالشر عند الله مثلان

وهذا يبطل بما اذا أجاب بالوفاؤه يتجزأ بلفظ الشرط مع أنه يمكن تعليقه حتى لو نواه يدين وفي الحكم
روايتان ذكره في الغاية ولو أخر الشرط وأدخل الفاء في الشرط لا روية فيه ويمكن أن يقال يتجزأ لأن
الفاء فاصلة ويمكن أن يقال يتعلق لان الفاء حرف تعليق ولو قال أنت طالق ان فعند محمد يتجزأ لعدم
ذكر ما يتعلق به وعند أبي يوسف لا لأن ذكره بيان ارادته التعليق ولو قال أنت طالق دخلت الدار يتجزأ
لعدم التعليق والصفة المعتبرة كالشرط مثل أن يقول المرأة التي أتزوجها طالق أو المرأة التي تدخل
الدار طالق وذلك في غير المعينة قال رحمه الله (ففيها ان وجد الشرط انتهت اليمين) يعني في الانساق
التي تقدم ذكرها اذا وجد الشرط انتهت اليمين وانحلت لانها غير مفتضية للعموم والتكرار رغبة
في وجود الفعل مرة يتم الشرط ولا بقاء لليمين بدون الشرط وذكر في الغاية رجل قال لنسوة له من دخل
منكن الدار فهي طالق فدخلت واحدة منهن مراراً طلق بكل مرة فطلقة لان الفعل وهو الدخول
أضيف الى جماعة فيراد به تعميم الفعل عرفاً مرة بعد أخرى كقوله تعالى ومن قتله منكم متعمداً أفاد
العموم واستدل عليه بما ذكر في السير الكبير اذا قال الامام من قتل قتيلاً فله سلبه فقتل واحد قتيلين
فله سلبهما وفيه إشكال لان عموم الصيد أن يكون الواجب فيه مقدراً بقيمة المقتول وفي السلب بدلالة
حاله وهو ان مراده التشجيع وكثرة القتل وذهب بعض الناس الى أن متى تقتضي التكرار واستدل
عليه بقول الشاعر

متى تأته تعشوا الى ضوء ناره * تجد خير نار عند هاجر موقد

وقال آخر

متى تأتينا نلهم بنا في ديارنا * تجد حطباً جزلاً وناراً أجماً

وفي المحط وجوامع الفقه لوقال أي امرأة أتزوجها فهي طالق فهو على امرأة واحدة بخلاف كل
امرأة أتزوجها حيث يتم عموم الصفة وهو أيضاً مشكل حيث لم يتم قوله أي امرأة أتزوجها بعموم
الصفة قال رحمه الله (الافى كلاً لاقتضائه عموم الافعال كاقضاء كل عموم الاسماء) لان كلمة كلاً وكل
تفيد عموم ما دخلت عليه غير ان كلاً تدخل على الافعال وكل تدخل على الاسماء فيفيد كل واحد منهما
عموم ما دخلت عليه قال الله تعالى كلاً أو قد وانا للعرب أطفالها الله وقال تعالى وكل شيء فصلناه
تفصيلاً فاذا وجد فعل واحد أو اسم واحد فوجد المحلوف عليه فأنحلت اليمين في حقه وفي حق غيره
من الافعال والاسماء باقية على حالها فيجئ كلاً ووجد المحلوف عليه فيمالة الى نهاية ولا يقال اذا
كانت اليمين بكلاً فتكرر الشرط حتى بانث ثلاث ثم عادت اليه بعد زوج فوجد الشرط لا يقع شيء

(قوله تكرر دائما) أي وإن كان بعد زوج آخر وذلك لأن الطلاق لا يصح تعليقه إلا إذا كان الرجل مالكا للطلاق أو مضيفا إليه إلى الملك أو إلى سبب الملك وقدم بيان ذلك فيكون عند وجود الشرط كالمجنز للطلاق اه اتقاني (قوله وكلمة كل تقتضي عموم الاسماء الخ) قال في الكافي وأما كل فتستدعي عموم الاسماء فلا يتكرر الحث بتكرار الفعل لأن كلمة التعميم لم تدخل عليه فلو قال كل امرأة أتزوجها فهي طالق فتزوج نسوة طلقن ولو تزوج امرأة مرة لم تطلق الامرة (٢٣٥) اه (قوله في المتن ولو بعد زوج آخر)

قال الرازي في شرحه لأن صحة هذا اليمين باعتبار ما سيحدث من الملك وهو غير متناه في حق غير المطلقة وفي حقها متناه إلى استيفاء طلاقات هذا الملك عندنا فقوله في حق غير المطلقة صوابه في حق غير المنكوحة وفي حقها أي حق المنكوحة متناه إلى استيفاء طلاقات هذا الملك فإذا قال للزوجته كلما دخلت الدار فأنت طالق فتكرار الشرط حتى بانث بثلاث ثم عادت إليه بعد زوج آخر فوجد الشرط لا يقع شيء خلافا للزفر كما قرره الشارح ولو قال كلما تزوجت امرأة فهي طالق تكرر دائما ولو بعد زوج آخر كما ذكره في المتن فظهر لك أن ما قاله الرازي فيه نظر وصوابه ما قلناه فتأمل اه (قوله في المتن وزوال الملك بعد اليمين لا يبطلها) أي كما إذا قال لها إن دخلت الدار فأنت طالق ثم أبانها تبقى اليمين وذلك لأن اليمين تنهت بغيره مع عدم الملك ابتداء كما إذا قال لأجنبية إن تزوجت فأنت طالق

وكذا إذا كانت بكل فتزوج امرأة حتى طلقت ثم تزوجها لم يقع عليها شيء فكيف تصح دعواهم لا إلى نهاية لا نأقول كلمة كل تقتضي عموم الأفعال وعموم الاسماء ضروري فإذا وجد الفعل مرة حث وانحلت اليمين في حقه ولا يتصور عود ذلك الفعل بعد ذلك وبقيت في حق غيره فيحسب كلما وجد فعل لأنه غير الأول غير أن المحلوف عليه طلاقات هذا الملك وهي متناهية فيتنهي لأجل ذلك لأن اللفظ لا يقتضيه حتى لو أضافه إلى سبب الملك بأن قال كلما تزوجت امرأة فهي طالق تكرر دائما لأن انعقادها باعتبار ما سيحدث من الملك وذلك لانهاية له وكلمة كل تقتضي عموم الاسماء وعموم الأفعال ضروري فإذا تزوج امرأة حث وانحلت اليمين في حقها وبقيت في حق غيرها فإذا تزوجها بعد ذلك لم يقع شيء لعدم تجدد الاسم وإذا تزوج غير هاتحت لبقاء اليمين في حقها وكذا إذا تزوج أخرى وأخرى بعد أخرى يقع إلى ما لا يتناهى قال رحمه الله (فلو قال كلما تزوجت امرأة يحنث بكل امرأة ولو بعد زوج آخر) لأن صحة هذا اليمين باعتبار ما سيحدث من الملك وهو غير متناه على ما تقدم وعن أبي يوسف على رواية المنقح إذا قال كلما تزوجت امرأة فهي طالق فتزوج امرأة طلقت فإذا تزوجها ثانية لم تطلق ولا يحنث في امرأة واحدة مرتين فيجعلها كلمة كل ولو كانت اليمين على امرأة معينة بأن قال كلما تزوجت أو كلما تزوجت فلانة تكرر دائما واستوضح ذلك بما إذا قال كلما اشتريت هذا الثوب فهو صدقة أو كلما ركبت هذه الدابة فعلى صدقة كذا يلزمه بكل مرة ما التزم ولو قال كلما اشتريت ثوبا أو كلما ركبت دابة فعلى كذا لا يلزمه ذلك المرأة واحدة وفي الأول وهو ما إذا قال لها كلما دخلت الدار فأنت طالق خلاف زفر حيث يتكرر عنده دائما ولو بعد زوج لأن كلمات الأفعال وقد صح التعليق فلا يشترط لبقائه الملك وانما يشترط لصحته ابتداء لكون الجزاء مخفيا بوجوده ظاهر عند الحث وهذا لأن المعلق بالشرط لا يكون طلاقا ولا سببا له قبل وجوده ألا ترى أنه صح التعليق بالملك في المصلحة الثلاث لتحقيقه عند الشرط ولحصول فائدة اليمين من الإخافة مع أن الملك معدوم بل الحل الأصلي معدوم فلا ينبغي بعد الانعقاد أولى وجوابه أن التعليق باعتبار الملك الموجود ولم يبق فيبطل التعليق بخلاف المستشهد به لأن انعقاده باعتبار ما سيحدث من الملك على ما تقدم وتطيره ما لو قال لأمتي إن دخلت الدار فأنت حرة ثم أعتقها بطل التعليق حتى لو ارتدت ولحق بدار الحرب ثم استقرت لا تعتق بدخولها الدار بخلاف ما إذا باعها حيث لا يبطل التعليق حتى لو ملكها بعد ذلك ودخلت الدار تعتق قال رحمه الله (وزوال الملك بعد اليمين لا يبطلها) لأنه لم يوجد الشرط والجزء باق لبقاء محله فبقى اليمين والمراد زواله بطلقة واحدة أو طلاقين أما إذا زال بثلاث طلاقات فإنه يزولها إذا كانت مضافة إلى سبب الملك حينئذ لا يبطل بالثلاث لأن صحتها باعتبار ملك سيحدث على ما مر من قبل قال رحمه الله (فإن وجد الشرط في الملك طلقت وانحلت) لأنه وجد الشرط والحمل قابل للجزء فينزل ولم تبقى اليمين لأن بقاءها بقاء الشرط والجزء لم يبق واحد منهما قال رحمه الله (والألا وانحلت) أي وإن لم يوجد الشرط في الملك لا يقع الطلاق وتحل اليمين ومراعاة إذا وجد الشرط في غير الملك أما بمجرد عدم الشرط في الملك لا تحل اليمين وانما تحل بوجوده فلا ينبغي تصح مع عدم الملك بقاء أولى لأن البقاء أسهل من الابتداء اه اتقاني (قوله في المتن فإن وجد الشرط في الملك) أي مثل أن تزوجها ثانيا ثم وجد الشرط وهو دخول الدار اه اتقاني (قوله ولم يبق واحد منهما) أي لأن اللفظ لا يدل على التكرار بوجود الشرط مرة انتهت اليمين بخلاف كلمة كلما وقدم بيانها اه اتقاني (قوله في المتن والألا وانحلت) مثل ما إذا وجد دخول الدار بعد زوال الملك قبل التزويج ثانيا اه اتقاني

فلا ينبغي تصح مع عدم الملك بقاء أولى لأن البقاء أسهل من الابتداء اه اتقاني (قوله في المتن فإن وجد الشرط في الملك) أي مثل أن تزوجها ثانيا ثم وجد الشرط وهو دخول الدار اه اتقاني (قوله ولم يبق واحد منهما) أي لأن اللفظ لا يدل على التكرار بوجود الشرط مرة انتهت اليمين بخلاف كلمة كلما وقدم بيانها اه اتقاني (قوله في المتن والألا وانحلت) مثل ما إذا وجد دخول الدار بعد زوال الملك قبل التزويج ثانيا اه اتقاني

(قوله في المتن وان اختلفا في وجود الشرط) أي والحال انه يوقف عليه من جهة غيرها كدخول الدار مثلاً أما إذا كان الشرط لا يعلم إلا منها فحكمه يعرف بما بعده (قوله لانه متمسك بالاصل) أي لان الأصل عدم الشرط والقول قول من يتمسك بالاصل اه كافي (قوله وعلى هذا لو قال ان لم أجامعك في حيضك) ثم قال جامعتك وأنكرت اه (قوله مع ان الظاهر يشهد لها) أي من وجهين اه (قوله كأخذ الورثة إذا أقر بدين على الميت لرجل) أي (٢٣٦) فيقتصر على نصيبه إلا أن يصدق به الباقون اه فتح (قوله وكلما شئى إذا

في غير الملك لوجود الشرط حقيقة ولا يقع شيء لعدم المحلية قال رحمه الله (وان اختلفا في وجود الشرط فالقول له) أي الزوج لانه متمسك بالاصل فكان الظاهر شاهداً له ولانه ينكر وقوع الطلاق وهي تدعيه فالقول قول المنكر وعلى هذا لو قال لها إن لم تدخل في هذه الدار اليوم فأنت طالق فقالت لم أدخلها وقال الزوج بل دخلت فالقول له لانه المنكر لوقوع الطلاق وزوال الملك وان كان الظاهر شاهداً لها وهو أن الأصل عدم الدخول ولان الزوج ينكر السبب لان المعلق يصير سبباً عند الشرط فكان القول له وعلى هذا لو قال ان لم أجامعك في حيضك فالقول له مع ان الظاهر يشهد لها وهو ان الأصل عدمه وان الحرمة أيضاً تنعنه من الوقاع ولو قال لها ان لم أجامعك في حيضك فأنت طالق للسنة ثم قال جامعتك فان كانت حائضاً فالقول له لانه يملك الانشاء فلا يثبتهم وان كانت طاهراً لا يصدق لانه يريد ابطال حكم واقع في الظاهر لوجود وقت السنة وقد اعترف بالسبب لان المضاف سبب للمحال لكونه يريد كونه بخلاف المعلق حيث يتأخر سببه لانه لا يريد كونه فيكون منكراً فالقول قوله قال رحمه الله (الاذا برهنت) أي اذا أقامت بينة لانها تورث دعواها بالجملة قال رحمه الله (وما لا يعلم إلا منها فالقول لها في حقها كان حاضاً فأنت طالق وفلانة أو ان كنت تحبيني فأنت طالق وفلانة فقالت حاضاً أو أحبك طلقت هي فقط) أي اذا علقه بما لا يعلم الا من جهتها كقوله ان حاضاً فأنت طالق وفلانة أو قال ان كنت تحبيني فأنت طالق وفلانة فقالت حاضاً أو أحبك طلقت هي وحدها ولم تطلق فلانة والقياس أن لا يقع الطلاق عليها بقولها لانها تدعى شرط الحث على الزوج ووقوع الطلاق وهو منكر فيكون القول له ولا تصدق إلا بجملة كغيره من الشروط وجه الاستحسان أن هذا أمر لا يعرف الا من قبلها وقد ترتب عليه حكم شرعي فيجب عليها أن تخبر كي لا يقع في الحرام اذا اجتناب عنه واجب عليها ما شرعاً فيجب طريقه وهو الاخبار فتعنت له فيجب قبول قوله بالخروج عن عهده الواجب ولانها مأمورة بالاطهار لقوله تعالى ولا يحل لهن أن يكتمن ما خلق الله في أرحامهن ولو لم يقبل قولها لم يكن للاخبار فائدة ولهذا قبل قولها في حق العدة والغشيان حتى انقطع الرجعة بقولها انقضت عتي ويحل لها التزوج بالثاني ويحرم غشيانها وهو الوطء بقولها أنا حائض ويحل بقولها قد طهرت لكننا شاهدت في حق نهرتها بل هي متممة فلا ضرورة في حقها فلا يقبل قولها حتى يعلم أنها حاضت حقيقة ولا يمنع أن يقبل قول شخص بالنسبة الى نفسه دون غيره كأخذ الورثة اذا أقر بدين على الميت لرجل وكلما شئى اذا أقر بالمبيع للمستحق وكذا لا يبعد أن يكون لكلام واحد جهتان ألا ترى أن شهادة رجل وامرأتين تقبل في السرقة لوجوب الضمان لا الحد وانما يقبل قولها اذا أخبرت والحيض قائم فاذا انقطع لا يقبل قولها لانه ضروري فيشترط فيه قيام الشرط ولو قال إن حاضت حيضة تقبل في الطهر الذي يلي الحيضة لانه الشرط فلا يقبل قبله ولا بعده هذا اذا كذبها الزوج وأما اذا صدقت فها فتطلق نهرتها أيضاً الثبوت الحيض في حقها بتصديقه ولو قال لا أمرأته اذا حاضت فأنت طالق قالوا لا تطلق واحدة منهما إلا أن يصدقهما وان صدق أحدهما وكذب الأخرى طلقت المكذبة وان كن ثلاثاً فقال ان حاضت فانت طالق فقلن حاضنا لم تطلق واحدة منهن إلا أن يصدقن وكذا ان صدق واحدة منهن وان صدق ننتين وكذب واحدة

أقرب بالمبيع للمستحق) أي لا يرجع بالثمن على البائع اه فتح لان اقراره لا ينفذ عليه اه (قوله فاذا انقطع لا يقبل) أي بأن قالت في الصورة المذكورة حضت وطهرت فلا تصدق إذا كذبها الزوج لانها أخبرت عما هو الشرط حال فواته (قوله ولا بعده) أي حتى لو قالت بعد مدة حضت وطهرت وأنا الآن حائض بمحيضة أخرى لا يقبل قولها ولا يقع لانها أخبرت عن الشرط حال عدمه ولا يقع إلا اذا أخبرت عن الطهر بعد انقضاء هذه الحيضة حينئذ يقع لانها جعلت أمينة شرعاً فيما تخبر من الحيض والطهر ضرورة إقامة الاحكام المتعلقة بهما فلا تكون مؤتمنة حال عدم تلك الاحكام لعدم الحاجة إذا كذبها الزوج اه كمال (قوله ولو قال لا أمرأته اذا حاضت إلى آخره) أي ولو قال لهما إذا حاضت حيضة أو ولدتما ولداً فأنتما طالقان لحاضت أو ولدت أحدهما طلقتا لانه راد به أحدهما

لاستحالة اجتماعهما في حيضة واحدة وولد واحد كره الشارح في باب الصرف في مسألة السيف المحلى اه طلقت (قوله لم تطلق واحدة منهما إلا أن يصدقهما) وكذا اذا قال ان ولدتما يعتبر وبعود الولادة منهما اه (قوله طلقت المكذبة) لوجود الشرط في حقها وهو حيضها الثابت باقرارها وحيض نهرتها الثابت بتصديق الزوج ولا تطلق المصدقة لعدم وجود الشرط حيث لم يقر الزوج بمحيض نهرتها واقرار نهرتها بالحيض مقبول في حق المخيرة لا غير اه

(قوله وكذا ان صدق واحدة منهن أو فتنين) أي لم تطلق واحدة منهن اه (فرع) في الجامع الاصغر قال الفقيه أبو جعفر إذا قالت المرأة لزوجها شيئا من السب نحو قرطبان وسفلة فقال إن كنت كما قلت (٢٣٧) فأنت طالق طلقته واء كان الزوج كما

قالت أولم يكن لان الزوج في الغالب لا يريد إلا ان يؤذيها بالطلاق كما أذنه وقال الأسكافي فيمن قالت يا قرطبان فقال زوجهما إن كنت أنا قرطبان فأنت طالق تطلق وإن قال أردت الشرط يصدق فيما بينه وبين الله ونص بعضهم على أن فتوى أهل بخاري على المجازاة دون الشرط اه فتح (قوله ان كنت تحبيني أو تبغضيني) يجوز بنون لعماد ويجوز بتركه أيضا لأنه ليس بلامزم في المضارع الذي في آخره نون الاعراب وقد عرف في موضعه اه اتقاني (قوله ولكن الطريق ما قلنا) أي ان القلب متقلب لا يثبت على شيء فالوقوف على حقيقة المحبة متعذر والاحكام إنما تنطبق بالامور الظاهرة لا الخفية كالرخصة بالسفر والحدث بالنوم والجنابة بالتقاء الخنثانيين ولا يخفى ما فيه بالنسبة إلى قلبه اه فتح (قوله وفي التعليق بالحیض لا تطلق فيما بينه وبين الله تعالى) أي حتى لو وطئ الزوج بعده لا يلحقه إن تخلف مسألة المحبة (قوله فيما إذا قال لها إن حضت فأنت طالق إلى آخره) إذا قال أنت

طلقت المكذبة وإن كن أربعاً والمسئلة بحالها لم يطلق إلا أن يصدقهن وكذا ان صدق واحدة أو فتنين وإن صدق ثلاثاً وكذب واحدة طلقت المكذبة وحدها دون المصدقات والاصل فيه ان حیض جميعهن شرط لوقوع الطلاق عليهن ولم تطلق واحدة منهن حتى يرى جميعهن الحيض وإن حضت بعضهن يكون ذلك بعض العلة وهي لا يثبت بها الحكم فإن قلن جميعاً قد حضن لا يثبت حیض كل واحدة منهن إلا في حقها ولا يثبت في حق غيرها فلم يتم الشرط في حق غيرها إلا أن يصدقها فيثبت في حق الجميع وإن صدق البعض وكذب البعض يتطرق أن كانت المكذبة واحدة طلقت هي وحدها لتتمام الشرط في حقها إلا أن قولها مقبول في حق نفسها وقد صدق غيرها فلم يتم الشرط فيها ولا يطلق غيرها لان المكذبة لا يقبل قولها في حق غيرها فلم يتم الشرط في حق غيرها وإن كذب أكثر من واحدة لم تطلق واحدة منهن لان كل واحدة من المكذبات لم يثبت حیضها إلا في حق نفسها فكان الموجود بعض العلة ولا يطلق واحدة منهن حتى يصدق غيرهما جميعاً وكذا إذا قال لها إن كنت تحبيني أن يعذبك الله بنار جهنم فأنت طالق وفلانة وعبدى حر فقلت أحب طالقت ولم تطلق فلانة ولم يعتق العبد وهو بمنزلة قوله ان كنت تحبيني أو تبغضيني لان المحبة أمر باطن لا يوقف عليها فتعلق الحكم بما يدل عليها وهو الاخبار عنها وإن كانت كاذبة لان أحكام الشرع لا تنطبق بمعان خفية بل بمعان جليلة ألا ترى ان الرخص والحدث والجنابة والاستبراء وتوجه الخطاب بناط بالسفر والنوم والتقاء الخنثانيين وحدوث المائت مع اليد والبلوغ دون المشقة وخروج النجس والازال وشغل الرحم واعتدال العقل حقيقة تحقها ليس المرضى ودفعاً للهرج المنفي إلا أنها أمينة في حق نفسها شاهدة في حق غيرها وشهادة الفرد مردودة لاسيما إذا كان في فعل نفسه أو فيه تهمة فتعلق الحكم في حقها باخبارها وفي غيرها بحقيقة المحبة فإن قيل يتقننا بكذبها لان محبة العذاب أمر تأباه العقول قلنا احتمال الصدق في خبرها ثابت لان الانسان قد يبلغ به ضيق الصدر وقلة الصبر وسوء الحال درجة يحجب الموت فيها فجاز أن يحملها شدة بغضها إياه على اتيار العذاب على صحبته وإن قال لها إن كنت تحبيني بقلبك فأنت طالق فقلت أحبك وهي كاذبة طلقت قضاء وبإية عند أي حنيئة وأبي يوسف لان المحبة لا تكون إلا بالقلب فلا يفيد تقييدها به وقال محمد رحمه الله لا تطلق فيما بينه وبين الله تعالى إلا إذا كانت صادقة لان الأصل في المحبة القلب والالسان خلف عنه والتقييد بالأصل يبطل الخلفية ونحن نقول لا يمكن الوقوف على ما في قلبها فنقل إلى الخلاف مطلقاً وذكر في الفوائد الظهيرية مسئلة تدل على أن المحبة بالقلب لا تعتبر وإن أمكن الاطلاع عليها وهي ما إذا قال لامرأته أنت طالق إن كنت أنا أحب كذا ثم قال لست أحبه وهو كاذب فيه فهي امرأته ويسعه أن يطأها فيما بينه وبين الله تعالى قال شمس الأئمة وهذا مشكل لانه ان لم يعرف ما في قلبها حقيقة يعرف ما في قلبه ولكن الطريق ما قلنا أنه تعلق بالاخبار كيفما كان ثم اعلم ان التعليق بالمحبة كالتعليق بالحیض لا يفترقان إلا في شيئين أحدهما ان التعليق بالمحبة يقتصر على المجلس لكونه مخيراً حتى لو قامت وقالت أحبك لا تطلق والتعليق بالحیض لا يبطل بالقيام كسائر التعليقات والثاني أنها إذا كانت كاذبة في الاخبار تطلق في التعليق بالمحبة لما قلنا وفي التعليق بالحیض لا تطلق فيما بينه وبين الله تعالى قال رحمه الله (وبرؤية الدم لا يقع) يعني فيما إذا قال لها إن حضت فأنت طالق فرأت الدم لا يقع الطلاق لانه يحتمل أن تكون مستحاضة فلا يقع بالشك قال رحمه الله (فإن استمر ثلاثاً وقع من حين رأت) أي ان استمر الدم ثلاثة أيام وقع الطلاق من حين رأت الدم لكونه بالامتداد تبين انه من الرحم فكان حیضاً من الابتداء وتظهر غمرة الاستناد فيما إذا كانت المرأة غير مدخول بها

طالق في حیضك وهي حائض لم تطلق حتى تحيض أخرى لانها عبارة عن درور الدم وتركه ونزوله لوقته فكان فعلاً فصار شرطاً كما في الدخول والشرط يعتبر في المستقبل لا في الماضي اه تحيط وكتب يانصه ولو كانت حائضاً لم يقع حتى تظهر ثم حیض وكذا لو قال لظاهر ما أنت

طالق إذا ظهرت لم تطلق حتى تحيض ثم تطهر اه كافي (قوله أو كان المعلق بالحيض عتق عبدا إلى آخره) بأن قال إن حضت فعبدي حر
 اه (قوله ويعتبر في العبد جنابة الأحرار) قال الكمال رحمه الله ولا تحتسب هذه الحيضة من العدة لأنها بعض حيضة لانه حين
 كان الشرط رؤية الدم لزم أن يقع الطلاق بعد بعضها اه (قوله لأن الحيضة اسم للكامل من الحيض) وكما لها بانتهاءها وذلك بالطهر
 لأن الشيء ينتهي بضده اه كافي وكتب على قوله أيضا لأن الحيضة إلى آخره مانصه لأن النعلة للمرة والمرءة من الحيض لا تكون إلا
 كماله وكما له بانتهاءه وانهاؤه عما قلنا بخلاف قوله إن حضت إذا ليس ثمة ما يدل على الكمال فيحكم بالوقوع من أول الحيض لكن بعد ما تبين
 لدم حيضا باستمراره ثلاثة أيام وقالوا لا يكون الحيض الذي وقع فيه الطلاق في قوله إن حضت فأنت طالق محسوبا من العدة لأن الشرط
 مقدم على المشروط اه اتفاقى (قوله ولهذا حمل عليه إلى آخره) أى لأجل أن الحيضة هي الشيء الكامل أو الدم الكامل من الحيضة
 اه اتفاقى (قوله ونظيره قوله إن صمت) لانه لم يقدر بمعيار إذ لم يقل إذا صمت يوما أو شهرا فباعتق بمسمى صوما في الشرع وقد وجد
 الصوم بركته وشرطه بامسالك ساعة به وان قطعت وكذا إذا صمت في يوم أو شهر لانه لم يشترط كماله اه كمال وكتب أيضا على ونظيره
 الخ مانصه قال الاتفاقى هذه من (٣٣٨) خواص الجامع الصغير وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن أبي حنيفة قال في رجل

فتزوجت حين رأت الدم أو كان المعلق بالحيض عتق عبدا حتى العبد أوجنى عليه بعد ما رأت الدم قبل
 أن يستتر فانه يصح نكاحها ويعتبر في العبد جنابة الأحرار قال رحمه الله (وفي إن حضت حيضة يقع
 حين تطهر) أى في قوله لها ان حضت حيضة فأنت طالق تطلق إذا ظهرت من حينها وذلك بالانقطاع
 على العشر أو بعض العشرة وان لم يتقطع أو بالانتطاع والاعتسال أو بما يقوم مقام الاعتسال إذا انقطع
 دون العشرة لأن الحيضة اسم للكامل من الحيض ولهذا حمل عليه في حديث الاستبراء وعقوله عليه
 الصلاة والسلام ألا توطأ الحياى حتى يضعن حملهن ولا الحياى حتى يستبرأن بحيضه وكذا إذا قال
 ان حضت نصف حيضه فأنت طالق لان اسم الكامل وهي لا تنجز بخلاف قوله إذا حضت لانه يدل
 على الجنس وهو الحيض ونظيره قوله إن صمت أو ان صمت صوما أو ان صليت أو ان صليت صلاة وعن
 هذا قالوا فبين قال ان حضت حيضة لا يكون الطلاق بدعيا لان الطلاق يقع بعد ما ظهرت بخلاف قوله
 ان حضت قال رحمه الله (وفي ان ولدت ولدا ذكر فأنت طالق واحدة وان ولدت أنثى فثنتين فولهت
 ولم يدرا الاول تطلق واحدة قضاء وثلثين تنزها وضعت العدة) أى فيما إذا قال لها ان ولدت غلاما فأنت
 طالق واحدة وان ولدت جارية فأنت طالق ثنتين فولهت غلاما وجارية ولم يدرا الاول تلزمه طلاق واحدة
 قضاء وفي الاحتياط ثنتان تنزها وقد انقضت العدة لانهما ولدتا أو لا يحتمل بدو يقع جزاؤه
 فتكون معتدة وانتضاؤها بوضع الثاني لانها حامل به فاذا وضعت الثاني انقضت العدة وانحلت المين
 الاخرى بل لو جرد الشرط ولم يقع به شيء لان الطلاق الممارن لانه قضاء العدة لا يسع ثم ان كان الغلام أولا
 وقعت واحدة وان كان آخر اثنتين فالواحدة متيقن بها فتلزمه ولا تلزمه الزيادة بالشك والتزعم ان يقع
 ثنتان لاحتمال وقوعهما بتمه الجارية حتى لو طلقها واحدة غيرها أو كانت أمة لا يردها الا بعد زوج
 آخر لاحتمال تقدم الجارية ولادة والعدة منه نسية بيقين هذا إذا لم يعلم أبهما الاول وان علم الاول منهما

قال لامرأته ان صمت يوما
 فأنت طالق إذا صمت حتى
 غربت الشمس طلق
 بذلك أن اليوم إذا قرن بفعل
 يتدبر ادبه بياض النهار
 والصوم ممتد وقد مر
 تحقيق ذلك في آخر فصل في
 إضافة الطلاق الى الزمان
 بخلاف ما إذا قال ان صمت
 فأنت طالق فشرعت في
 الصوم يقع الطلاق بمجرد
 الشروع فيه لو جرد ركن
 الصوم وشرطه أماركته
 فهو الامسالك عن المفطرات
 الثلاث نهارا وأما شرطه
 فهو النية والطهارة عن
 الحيض والنقاس ولم يوجد
 ما يدل على بياض النهار فلم
 يشترط انتهاؤه وقوله إذا

صمت يوما نظيره قوله ان حضت حيضة وقوله إذا صمت نظيره قوله ان حضت اه قال الكمال رحمه الله ونظيره إذا صمت يوما
 إذا صمت صوما لا يقع الإتمام يوم لانه مقدر بغير وفي إذا صليت صلاة يقع ركعتين وفي إذا صليت يتبع بركعة اه (قوله أو ان صمت يوما)
 الذى في الهداية والكافي إذا صمت يوما اه (قوله بخلاف قوله ان حضت) فأنه يكون بدعيا لوقوع الطلاق في الحيض اه وهذا غير الفرق بين
 المثلين اه (قوله تطلق واحدة قضاء وثلثين تنزها) قال الكمال وما عن الشافعى من أنه يقع الثلاث لاحتمال الخروج معاقيل ينبغي أن
 لا يعمل عليه لانه مستحيل عادة غير انه إذا تحقق ولادتهما معا وقع الثلاث وتعبد بالأقراء اه (قوله ولم يدرا الاول) أى بأن كانت الولادة ليلا
 اه (قوله وفي الاحتياط ثنتان تنزها) قال العلامة قوام الدين الاتقانى رحمه الله يقال تنزها القوم إذا بعدوا من الرف إلى البدو فأما النزها
 في كلام العامة فأنهم موضوعة في غير موضعها لانهم يذهبون إلى أن النزها حضور الأرباب والمياه وليس كذلك هذا في الجهرة والمراد
 هنا التبعاعد عن السوء وعن مظان الحرمة اه (قوله لان الطلاق المقارن لانه قضاء العدة لا يقع) لانه حال الزوال والمزبل لا يعمل حين
 الزوال اه كافي (قوله ولا تلزمه الزيادة بالشك) قال في الشامل ولا رجعة ولا نوارث لان العدة تنقضى بوضع الثاني منها فلا تثبت
 الرجعة والارث اه اتفاقى (قوله لاحتمال تقدم الجارية ولادة والعدة تنقضية بيقين) أى لانها لو ولدت الغلام أو لا تنقضى عتقها

بوضع الجارية ولو ولدت الجارية أو لا تنقضي عدتها بوضع الغلام لان الحمل عدتها بوضع الحمل بالنص اه اتقاني (قوله ولو قال ان كان حلك غلاما فانت طالق واحدة وان كان جارية فنتين) قال الكمال وفي الجامع لو قال ان ولدت ولدا فانت طالق فان كان الذي تلديه غلاما فانت طالق ثنتين فولدت غلاما يقع الثلاث لوجود الشرطين لان المطلق موجود في المقيد وهو قول مالك والشافعي اه (قوله وكذا لو قال ان كان ما في بطنك غلاما الخ) وكذا لو قال ان كان ما في هذا العدل حنطة فهي طالق أو دقيقا فطالق فاذا نسيه حنطة ودقيقا لا تطلق اه فتح (قوله حتى يوجد الاول أيضا في الملك اعتبارا له بالشرط الثاني الخ) فان الملك شرط فيه حتى لو وجد في غير الملك لا ينزل الجزاء فكذا اذا وجد الاول في غير الملك ينبغي أن لا ينزل (٢٣٩) الجزاء اه (قوله وبقاء اليمين بذمة

الحالف الخ) وهي موجودة فلا إشكال فيه وان اختلفا فالقول قول الزوج لانه منكر وان ولدت غلاما وجاريتين ولا يدري الاول منهم يقع ثنتان في القضاء وفي التنزه ثلاث لان العلام ان كان أولا أو وسطا تطلق ثلاثا واحدة بالعلام وثنتان بالجارية الاولى لان العدة لا تنقضي ما بقي في البطن ولان كان الغلام آخر يقع ثنتان بالجارية الاولى ولا يقع بالثانية شي لان اليمين بها قد انحلت بالاولى ولا يقع بولادة الغلام أيضا شي لانه حال انقضاء العدة فتردد بين ثلاث وثلثين فيحكم بالاقل قضاء وبالا كثر تنزهها ولو ولدت غلامين وجارية لزمه واحدة في القضاء وثلاث في التنزه لانه ان كان الغلامان أولا وقعت بالاول منهما واحدة ولا يقع بالثاني شي لان اليمين به قد انحلت ولا يقع بولادة الجارية أيضا شي لانه حال انقضاء العدة كما تقدم وان كانت الجارية أولا أو وسطا يقع ثلاث واحدة بولادة اول الغلامين وثنتان بولادة الجارية فتردد بين واحدة وثلاث فيلزمه الاقل قضاء والا كثر تنزهها ولو قال ان كان حلك غلاما فانت طالق واحدة وان كان جارية فنتين فولدت غلاما وجارية لم تطلق لان الحمل اسم للكل فالحكم بكل جارية أو غلاما لم تطلق وكذا لو قال ان كان ما في بطنك غلاما والمسئلة بحالها لان كلمة ما عامة ولو قال ان كان في بطنك والمسئلة بحالها وقع ثلاث قال رحمه الله (والملك يشترط لا آخر الشرطين) يعني اذا كان الشرط ذا وصفين بان قال لها ان دخلت دار زيد ودار عمرو وأقول لها ان كلمت أبا عمرو وأبا يوسف فانت طالق يشترط لوقوع الطلاق أن يكون آخرهما في الملك حتى لو طلقها بعد ما علق طلاقها بشرطين وانقضت عدتها ثم وجد أحد الشرطين وهي مبانة ثم تزوجها فوجب هذا الشرط الآخر وقوعه عليها الطلاق المعلق وقال زفر رحمه الله لا تطلق حتى يوجد الاول أيضا في الملك اعتبارا له بالشرط الثاني وهذا لانهم ما كشي واحد ألا ترى أن الطلاق لا يقع الا بهما ثم الملك يشترط عند وجود الثاني فكذا عند الاول ولنا ان حال وجود الشرط الاول حال البقاء فلا يشترط فيه الملك لاستغنائه عنه في حالة البقاء وانما يشترط ذلك وقت التعليق ليكون الجزاء غالب الوجود باستصحاب الحال الى وجود الشرط ويشترط وجوده عند وجود الشرط لينزل الجزاء وفيما بين ذلك حال البقاء وبقاء اليمين بذمة الحالف بايجاب البر على نفسه فلا يشترط له الملك وهذا كالنصاب يشترط عند انعقاد السبب وعند الوجود وفيه خلاف زفر وتنقسم هذه المسئلة عقلا الى أربعة أقسام اما أن يوجد الشرطان في الملك فيقع بالاتفاق أو يوجد في غير الملك فلا يقع بالاتفاق أو يوجد الاول في الملك والثاني في غير الملك فلا يقع الا عند ابن أبي ليلى أو يوجد الاول في غير الملك والثاني في الملك وهي الخلافية المذكورة فيما تقدم قال رحمه الله (ويبطل تنجيز الثلاث تعليقه) أي يبطل تنجيز الطلقات الثلاث تعليقا كان علقه من قبل وصورته أن يقول لا مرأته ان دخلت الدار

لوجود الشرط وغايته تعدد بالقوة اه (قوله او يوجد في غير الملك فلا يقع بالاتفاق) أي لعدم المحلية والجزاء لا ينزل في غير الملك اه كافي (قوله فلا يقع بالاتفاق) أي لعدم المحلية والجزاء لا ينزل في غير الملك اه كافي (قوله الاول في الملك والثاني في غير الملك فلا يقع) قال في الكافي أو وجد الاول في الملك والثاني في غير الملك فلا يقع اجماعا أيضا لان الجزاء وهو الطلاق لا يقع في غير الملك اه (قوله وصورة أن يقول لا مرأته ان دخلت الدار الخ) الظاهر من عبارة الشارح رحمه الله ان الضمير في قول المصنف تعليقه راجع للزوج ولذا شمل تعليق الواحدة والثنتين ورجعه العيني للثلاث وهو الظاهر من شرح الرازي وحينئذ لا يشمل الواحدة والثنتين وصنيع الشارح رحمه الله أحسن والله الموفق للصواب اه

لوجود الشرط وغايته تعدد بالقوة اه (قوله او يوجد في غير الملك فلا يقع بالاتفاق) أي لعدم المحلية والجزاء لا ينزل في غير الملك اه كافي (قوله الاول في الملك والثاني في غير الملك فلا يقع) قال في الكافي أو وجد الاول في الملك والثاني في غير الملك فلا يقع اجماعا أيضا لان الجزاء وهو الطلاق لا يقع في غير الملك اه (قوله وصورة أن يقول لا مرأته ان دخلت الدار الخ) الظاهر من عبارة الشارح رحمه الله ان الضمير في قول المصنف تعليقه راجع للزوج ولذا شمل تعليق الواحدة والثنتين ورجعه العيني للثلاث وهو الظاهر من شرح الرازي وحينئذ لا يشمل الواحدة والثنتين وصنيع الشارح رحمه الله أحسن والله الموفق للصواب اه

(قوله فأنت طالق واحدة أو اثنتين (٣٤٠) أو ثلاثا) الظاهر من عبارة الشارح رحمه الله أن الضمير في قول المصنف تعليقه

راجع للزوج ولذا شمل
تعليق الواحدة والاثنتين
ورجعه العيني للثلاث
وهو الظاهر من شرح
الرازي وحينئذ لا يشمل
تعليق الواحدة والاثنتين
فصنيع الشارح أحسن
والله الموفق اه (قوله ولما أن
! الجزاء طلاقات هذا الملك)
لما قدمنا من أن معنى اليمين
انما يتحقق بكون الجزاء
غالب الوقوع لتحقيق الاخافة
والظاهر عند استيفاء
الطقات الثلاث عدم
العود لانه موقوف على
التزوج بغيره والظاهر عند
التزوج به عدم فراقها
وعودها الى الاول لانه عقد
يعقد للرجوع فلا يكون غير
الملك القائم من اد العدم
تحقق اليمين باعتبار تعييد
الاطلاق به بدلالة حال
التمسك أعنى ارادة اليمين
وأيا بوقوع الثلاث
خرجت عن الخلية وانما
تحدث محليتها بعد الثاني
فصار كالمردة تحدث محليتها
بالاسلام وبطلان الخلية
لجزاء يبطل اليمين كفوات
محل الشرط بأن قال ان
دخلت هذه الدار فجلت
بستانا أو جاما لا يبقى اليمين
فهذا كذلك اه كمال رحمه
الله تعالى (قوله لا يبطل
اليمين) حتى لو ملكه بعد
هذا فدخل الدار عتق اه
ابن فرشتا (قوله وبالسبع
لم تفت تلك الصفة)

فأنت طالق واحدة أو اثنتين أو ثلاثا ثم ينجز الثلاث بطل المعلق حتى لو تزوجها بعد زوج آخر فدخلت
الدار لم يقع شيء بخلافه فقرر رحمه الله هو يقول ان المعلق مطلق الطلاق لا لفظ وقدي في احتمال
الوقوع بعد تنجز الثلاث فبقى اليمين فينزل الجزاء عند الشرط لان الشرط وجد في الملك بعد صحة اليمين
وتخلل زوال المحل لا يخلل كمالا يخلل تخلل زوال الملك وكيف يقال يبطل التخيير التعليق وما صادفه التخيير
غير ما صادفه التعليق لان ما صادفه التخيير طلاق وما صادفه التعليق ما سيصير طلاقا وليس بطلاق
ولاسبب له في الحال ولهذا جاز تعليقه بالملك في المطلقة الثلاث وان عدم الحل فلان يبقى أولى ولذا أن
الجزاء طلاقات هذا الملك لان اليمين انما يعقد لطلاق يصلح جزاء والذي يصلح جزاء طلاق يحصل به مقصود
الحالف باليمين وهو المنع عن تحصيل الشرط أو الحل على اعدام الشرط وهذا المقصود انما يصلح بما
يغلب وجوده عند الشرط وطلقات هذا الملك اتصفت بهذه الصفة لكونها موجودة وانما ظاهر بتأوها
عند الشرط فيحصل معنى التخويف فيقع الحل أو المنع أما طلاقات ملكا سبب وجوده عند الشرط
الشرط فلا يصلح جزاء في عينه فلا يتناولها مطلق التعليق لان مطلق التعليق انما يصلح فيما يصلح جزاء لا فيما
لا يصلح فاذا ثبت تعييد الجزاء بطقات هذا الملك وقد فانت بالتخيير فيبطل اليمين ضرورة ان بقاء اليمين
بالشرط والجزاء ولا ينافي وقوع الثلاث عليها خرجت من أن تكون تحالا للطلاق وفوت محل الجزاء يبطل
اليمين كفوت محل الشرط بأن قال لها ان دخلت هذه الدار فأنت طالق ثم جعلت الدار بستانا أو جاما
لا تبقى اليمين فهذا مثله وقوله ليس بطلاق قلنا له شبهة ذلك على معنى أنه عين وموجبه البر وعنده فراه مقصود
بالطلاق فلا تتحقق الشبهة الا في محله كالحقيقة ولهذا لو قال لاجنيسة ان دخلت الدار فأنت طالق
لا تعتقد ولان اليمين بالطلاق لا تعتقد الا في الملك أو مضافة الى الملك ولم يجر جدا الاضافة هنا فكذلك انعقادها
باعتبار التطليقات الملوكة له وهي محصورة بالثلاث وقد وقع كله فلا يتصور بعده ما يكون مخيفه من
مباشرة الشرط فان قيل يشكك هذا بما اذا طلقها طلقتين ثم عادت اليه بعد زوج قد دخلت حيث نطلق
ثلاثا وبما اذا قال لعبد ان دخلت الدار فأنت حر ثم باعه لا يبطل اليمين مع ان العبد لم يبق محلا ليمينه
وبما اذا طلقها ثلاثا بعد ما ظاهرها من حيث يبقى الظاهر وان فأت محله وكذا اذا قال لها ان دخلت الدار
فأنت على كظهر أمي ثم ينجز الثلاث تبقى اليمين بالظهار وان فأت المحل حتى لو تزوجها بعد زوج آخر
ودخلت الدار صار مظاهرها قلنا أما الأولى فلان المحل باق بعد الثنتين اذا الخلية باعتبار صفة الحل
وهي قائمة بعد الطلقتين فيبقى اليمين وقد استفاد من جنس ما نعتد عليه اليمين فيسرى اليه حكم اليمين
تبعوا وان لم يعتد اليمين عليها قصدا وأما الثاني فلان العبد بصفة الرق محل للعق وبالسبع لم تفت تلك
الصفة حتى لو فانت بالعق لم يبقى اليمين وأما الثالث فلان الظاهر تحريم الفعل لا تحريم الحل الاصل الا
أن قيام النكاح من شرطه فلا يشترط بقاؤه لبقاء المشروط كالشهود في النكاح به خلاف الطلاق لانه
تحريم للحل الاصل وقد فانت بتخيير الثلاث فيفوت بفوات محله فأتقوا ولو بانها بطلقتين قبل ان يدخل
الدار والمسئلة بحالها ثم تزوجها بعد زوج آخر ثم دخلت الدار طلقت ثلاثا عند أبي حنيفة وأبي يوسف
وقال محمد وزفر رحمه الله تطلق ما بقي من الاول وهذه مبنية على أن الزوج الثاني هل يهدم الطلقة
والطلقتين أم لا وسيأتي في باب الرجعة ان شاء الله تعالى وغرة الخلاف لا تظهر في هذه المسئلة لان الحرمة
الغليظة تثبت بالاجماع على اختلاف الاصلين وانما تظهر فيما اذا طلقها بعد الرضا بواحدة فعندهما
لا تحرم حرمة غليظة وعند محمد وزفر تحريم وكذا تظهر فيما اذا كان المعلق لطلقة واحدة والمسئلة
بالحال فدخلت الدار بعد ما ردها بعد زوج آخر تطلق طلقة واحدة ولا تثبت الغليظة عندهما وتثبت
عند محمد وزفر رحمه الله وتظهر أيضا فيما اذا قال لها كذا دخلت الدار فأنت طالق قد دخلت مرتين
ووقع الطلاق وانقضت عدتها ثم تزوجت بزواج آخر ثم ردها الاول تطلق كلما دخلت الدار الى أن تبين

لم تفت تلك الصفة) أي لان زوال الملك بعرضية الزوال بان يشتريه ثانيا من مالكه فيجعل كالباقي في ملكه اه ثلاث

بثلاث طلقات عندهما وعند محمد تطلق واحدة وتبين به وكذا إذا إلى من امرأته فبانت منه بمضي أربعة أشهر مرتين ثم تزوجت بزواج آخر تطلق كمارتها ومضى أربعة أشهر حتى تبين بثلاث عند أبي حنيفة وأبي يوسف خلافاً لمحمد رحمه الله ولو وقعت ثلاث طلقات في ملكه ثم ردها بعد زوج في المستثنين لا يقع شيء خلافاً لفره وهي مبنية على مسألة التخييز على ما مر قال رحمه الله (ولو علق الثلاث أو العلق بالوطء لم يجب العقر باللبث) أي ولو علق الطلقات الثلاث بالجماع بأن قال لامرأته إن جامعتك فأنت طالق ثلاثاً فجامعها ووقع الطلاق عليها بالتقاء الخناتين ثم لبث بعد الإدخال ولم يخرج به بعد وقوع الثلاث لم يجب عليه المهر وكذا لو علق به العلق بأن قال لامرأته إن جامعتك فأنت حرة فجامعها اعتقت إذا التقى الخناتان ثم إذا لبث ساعة لم يجب عليه العقر ولو أخرجه ثم أوجله في الموضعين يجب العقر عليه وعن أبي يوسف يجب عليه العقر باللبث فيه - ما لو جود بالجماع معنى بعد ثبوت الطلقات الثلاث والحرمه أذمعنى الجماع حصول الالتذاذ بمساسة الفرجين وقد وجد إلا أنه لا يجب الحد لأن المقصود واحد وهو قضاء الشهوة فكان الجماع واحداً من وجه وأوله غير موجب للحد فامتنع وجوبه فوجب العقر إذا البضع المحترم لا يصان إلا بضممان جابراً وبجدة زاجراً فإذا امتنع الحد لشيء به تعين المهر لأنه يجب مع الشبهة وجه ظاهر الرواية أن الجماع ادخال الفرج في الفرج ولم يوجد ذلك بعد الطلقات الثلاث والعتق لأن الإدخال لا دوام له حتى يكون لدوامه حكم الابتداء ولهذا لو حلف لا يدخل دابته الا صطبل وهي فيه لا يحنث بما ساء كما فيه بخلاف ما إذا أخرج ثم أوجله لانه وجد الجماع فيه حقيقة بعد ثبوت الحرمة إلا أنه لا يجب الحد نظر إلى اتحاد المجلس والمقصود وهو قضاء الشهوة فإذا امتنع الحد وجب المهر لما ذكرنا قال رحمه الله (ولم يصربه مراجعته في الرجعي إلا إذا أوجله ثانياً) أي لم يصرم مراجعته باللبث إذا كان المعلق بالجماع طلاقاً رجعياً إلا إذا أخرج ثم أوجله ثانياً وهذا عند محمد وقال أبو يوسف يصير مراجعته وجود المساس بشهوة وهو القياس ولمحمد أن الدوام ليس بتعرض للبضع على ما مر من أصله بخلاف ما إذا أخرج ثم أوجله وعن محمد لو أن رجلاً زنى بامرأة ثم تزوجها في تلك الحالة فإن لبث على ذلك ولم ينزع وجب عليه مهران مهر بالوطء ومهر بالعقد وإن لم يستأنف الفعل لأن دوامه على ذلك الفعل فوق الخلوة بعد العقد قال رحمه الله (ولا تطلق في إن نكحتا عليك فهي طالق فسكح عليها في عدة البائس) أي لا تطلق امرأته الجديدة فيما إذا قال للتي تحته إن تزوجت عليك امرأة فإني أتروجه طالق فطلق التي معه ثلاثاً ثم تزوج أخرى وهي في العدة لأن الشرط لم يوجد لأن التزوج عليها أن يدخل عليها من ينزعها في الفراش وبزاجها في القسم ولم يوجد قال رحمه الله (ولا في أنت طالق إن شاء الله متصلاً وإن ماتت قبل قوله إن شاء الله) أي لا يقع الطلاق في قوله أنت طالق إن شاء الله إذا كان متصلاً ولو ماتت قبل قوله إن شاء الله لانه عليه الصلاة والسلام من حلف على عين وقال إن شاء الله فقد استثنى رواه النسائي من رواية أبي هريرة ورواه الترمذي أيضاً ولفظه لم يحنث وقال حديث حسن وليس في الحديث متصلاً ولا نكاحاً مشيئة الله لا يطلع عليها فكان اعداها للجزاء كقوله تعالى حتى يبلغ الجبل في سم الخياط ومثله

إذا شاب الغراب أتيت أهلي * وعاد القار كالبن الحليب

وقال الله تعالى حكاية عن موسى عليه الصلاة والسلام سجدني إن شاء الله صابراً ولم يصبر ولم يكن بذلك مخلف الوعد لتعليقه بمشيئة الله تعالى وقال مالك يقع الطلاق لا بد له من أن يشأ الله لما أجراه على لسانه والجهة عليه ما بينا وما جرى على لسانه تعليق لا تطلق وموتها لا ينافي التعليق لانه مبطل والموت أيضاً مبطل فلا يتنافسان فيكون الاستثناء صحيحاً فلا يقع عليها الطلاق بخلاف ما إذا قال أنت طالق واحدة فماتت قبل قوله واحدة حيث يبطل الإيجاب فلا يقع عليها الطلاق لأن الموت يبطل الموجب لا المبطل وهذا لأن الوقوع بالعدد إذا ذكر العدد والموت أيضاً قبله ينافيه فلا يقع الموجب بعد الموت وقوله متصلاً إشارة

(قوله ولو علق الثلاث أو العلق بالوطء لم يجب العقر) قال في ديوان الأدب العقر مهر المرأة إذا وطئت عن شبهة والمراد منه مهر المثل وبه فسر الامام العتابي العقر في شرح الجامع الصغير ولهذا ذكر صاحب المنظومة في هذه المسئلة لفظ مهر المثل وذكر صاحب المختلف العقر فعلم أن المراد من العقر هو مهر المثل اه اتقاني (قوله لم يجب عليه المهر) أي مهر المثل اه اتقاني (قوله وعن أبي يوسف) أي في غير رواية الأصول اه اتقاني

(قوله ومن الناس من جوزه في المجلس) أي وقاسوا على التخصيص المتراخي فقال ذلك جازم بطريق البيان فكذا هذا فقلنا لا نسلم أن الرواية عن ابن عباس صحيحة فكيف يقال هذا وهو من أفصح أهل اللسان وهم لم يستعملوا مثل هذا نظ حتى لو قال أحد فلان على ألف درهم ثم استثنى منه قدر ما علموا به يوم يسخر منه ويضحك بخلاف التخصيص المتراخي فإنه يستعمل عندهم أن يذكر اللفظ عاما ثم يقول المشكك به بعد زمان أن مرادى كان به ذلك الشيء الخاص فبطل القياس لفرق وأيضاً التخصيص انما يكون بانص المنفصل الثامن منه بخلاف الاستثناء فإنه لا صحة له ما لم يكن المستثنى منه ولا يقال قد روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لأعزون قريشا ثم قال بعد سنه ان شاء الله تعالى لا نأقول لا نسلم أنه صحيح ولئن صح فنقول لا نسلم أن الاستثناء كان من قوله لأعزون قريشا الذي سبق قبل سنة لأنه يحتمل أن الاستثناء كان من كلام آخر متصل به ولئن سلمنا أن الاستثناء كان منه لكن لا نسلم أن قصد النبي صلى الله عليه وسلم كان إلى الاستثناء فلم لا يجوز أن يكون قصده إلى استدراك المأمور به الفأث في قوله تعالى ولا تقولن لشيء إني فاعل ذلك غدا إلا أن يشاء الله واذا كررك إذا نسيت اه اتقاني (قوله ولو جرى على لسانه الخ) (٢٤٣) قال الكمال ولا يفتر إلى النية حتى لو جرى على لسانه من غير قصد لا يقع

وحكي فيه عندنا خلاف
قال خلف يقع وقال شداد
لا يقع وهو الظاهر من المذهب
لأن الطلاق مع الاستثناء
ليس طلاقاً وقال رأيت أبا
يوسف في النوم فسألته
فقال لا يقع فقلت لم قال
أرأيت لو قال أنت طالق بغيري
على لسانه أو غير طالق
أكان يقع قلت لا قال كذا
هنا وكذا لم رد ما هو ان شاء
الله لماذا كرنا وصار كسكوت
البكر اذا زوجها أوها فسكنت
ولا تدري أن السكوت رضا
بعض به العدة عليها وفي خارج
المذهب خلاف في النية
قبل يشترط نية الاستثناء من
أول الكلام وقيل قبل فراغه
وقيل ولو بعد فراغه وقيل
ولو بالقرب من الكلام ولا
يشترط اتصالها به كمال

إلى أنه إذا كان منفصلاً لا يصح ومن الناس من جوزه في المجلس وعن ابن عباس جوازه إلى سنة وعنه
جوازه أبداً لأنه عليه الصلاة والسلام قال والله لا أعزون قريشاً ثلاثاً ثم سكنت ثم قال ان شاء الله تعالى ولنا
قوله تعالى ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان فكفارته الآية ولو جاز لا سنة نساء منفصلاً لما كان
لا يجابهم معنى لأنه كان يستثنى في عينه وكذا قوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً
غيره فلو جاز منفصلاً كان لهذا معنى ولكانوا يستثنون اذا طلقوا نساءهم بعد انشاء عدهم هل بعد
ما تزوجت وولدت ولا كان لقوله عليه الصلاة والسلام من أقال نادماً بيمينته الحديث معنى أنه كان
يستثنى اذا دم فلا يحتاج إلى رضا الآخر وكذا قال من حلف على عين مرأى غير ما خيرا منها فليأت الذي
هو خير وليكفر عن يمينه ولو جاز منفصلاً لا مرية ولما وجبت الكفارة أبداً وروى أن امرأاً نادرت
على ابن عباس في ذلك وقالت لو كان ما قاله جازماً لم تكن له وله تعالى وذهب ذلك عنه ما شرب بدولا
تخنت معنى وروى أن أبا جعفر المنصور دعا أبا منيفه رضى الله عنه فقال له ما خلفت جدي في
الاستثناء فقال له لحفظ الخلافة عليك فأنك تأخذ عقد البيعة بالاعيان والعهد والمؤثقة على وجود ما هرب
وسائر الناس فيخرجون من عندك ويستثنون فيخرجون عليك فقال أحسنت فاستثنى رسول الله صلى الله عليه وسلم
ثم اذا سكنت قدر ما يتنفس أو تجشأ أو كان بلسانه أهل وطال في تردده ثم قال ان شاء الله تعالى استثنائاً وهو
أراد أن يستثنى فسئل ان شاء الله ففعله ثم رفع يده عنه واستثنى متصلاً به بعد ذلك الاستثناء ولو جرى على
لسانه ان شاء الله تعالى من غير قصد لا يقع الطلاق لأن الاسم نساء وجد حقيقته وهو سريح في بانه فلا
يفتر إلى النية كقوله أنت طالق ثم التعليق بعشيرة الله تعالى اعدام وإبطال له عند أبي حنيفة ومحمد وقال
أبو يوسف هو تعليق بشرط إلا أن الشرط لا يوقف عليه فلا يقع كالمؤقتة شيئا غائباً انما ابلعه ونساء في
مجلسه يقع ولهذا شرط أن يكون متصلاً كسائر الشروط له ما من معناه رفع الحكم وادامه من
الأصل وهذا لأن التعليق بالشرط وان كان اعداماً للعلال لكن له عرضية الوحد عند حود الشرط
وهذا اعدام لحكم الكلام أصلاً اذا لا طريق للوصول إلى معرفة مشيئة تعالى أن لا يفسد

رحمه الله (قوله لا يقع) وعن نص على عدم وقوعه الحسام الشهيد في الوقعات صاحب العايدة وصاحب
الاختيار وغيره اه والله أعلم (قوله ثم التعليق بعشيرة الله تعالى اعدام) قال الاتقاني عده قوله في الهداية أن اعدام من الأصل
أي يكون التعليق بعشيرة الله تعالى اعداماً من الابتداء لعدم العلم بالمشيئة فصار كالم يقل أنت طالق أصلاً اه ثم قال لا تقاني ثم أعلم
ان كونه اعداماً على قول محمد رحمه الله لأنه بمنزلة الاستثناء عده موصو كونه شرطاً على المذهب أبي يوسف رحمه الله واليه اختلف في
الفتاوى الصغرى اذا قال أنت طالق ان شاء الله فهو عين عند أبي يوسف حتى لو قال لا امرأه ان شاء الله لم يملك راتب طالق ثم قال لها
أنت طالق ان شاء الله تعالى يحنث وعند محمد لا يكون عينا حتى لا يحنث به عده اه رضاء محمد بن قيس لا يملك كونه بطلاً أو تعليقاً
والا كمال رحمه الله لم ينصب الخلاف إلا بين صاحبين فقط كما مشى عليه الاتقاني وقد سلك الكمال اندلس كما اه (وله وقال أبو
يوسف هو تعليق الخ) ملاحظة للصيغة وهما لاحظا المعنى وهو أول وقد نهى الخلاف بين أبي يوسف ومحمد على كذا اه فتح (قوله
كالمؤقتة بعشيرة غائب) يوجد في بعض النسخ عقب قوله بعشيرة غائب اذا بلغه وقتاء في مجلسه يرحم اه (قوله فكأن ابطالا) قال الكمال

اعتبر الصيغة وهما اعتبار المعنى وقيل الخلاف بالعكس بين أبي يوسف ومحمد وثمرة الخلاف تظهر في مواضع منها إذا قدم الشرط ولم يأت بالفاء في الجواب بأن قال ان شاء الله أنت طالق فعندهما لا يقع لانه ابطال فلا يختلف وعند أبي يوسف يقع لان التعليق لا يصح الا بالرابطة وهي الفاء كما لو قال لها ان دخلت الدار أنت طالق وكذا لو قال ان شاء الله وأنت طالق أو قال كنت طلقك أمس ان شاء الله لا يقع عندهما الا بطلان ويتبع عند أبي يوسف لعدم صحة التعليق ومنها اذا جع بين عينيين بأن قال أنت طالق ان دخلت الدار وعبدى حر ان قلت زيدا ان شاء الله ينصرف الى الجملة الثانية عند أبي يوسف كالشرط لان الاصل في الشرط اذا دخل على جملتين معلقتين بشرطين ينصرف الى الانحصار منهما وعندهما ينصرف الى الكل لعدم الاولوية بالابطال ولو أدخله في الابقاعين بأن قال أنت طالق وعبدى حر ان شاء الله ينصرف الى الكل بالايجاع أما عندهما فلماذا كرنا وأما عند أبي يوسف فلانه كالشرط عنده وهو اذا دخل على ابقاعين ينصرف اليهما ذكره في النهاية وقال في الغاية بعد ذكر المسئلة إن ان شاء الله ينصرف الى اليمينين في ظاهر الرواية وعزاه الى إيمان الجامع ومنها انه اذا حلف لا يحلف بالطلاق أو باليمين يحث بذلك عند أبي يوسف للشرط ولا يحث عندهما ولو قال أنت طالق واحدة ان شاء الله وأنت طالق ثنتين ان لم يشأ الله لم يقع شيء لان الاول لحقه الاستثناء فلم يقع به والثاني باطل لانه لو وقع الطلاق به لشاء الله تعالى فكان في صحته ابطاله ولو قال أنت طالق واحدة اليوم ان شاء الله وان لم يشأ الله وثلثين فغضى اليوم ولم يطلقه او وقع ثنتين لانه لو شاء الله الواحدة في اليوم لطلقة واحدة في اليوم لطلقة واحدة في المسئلة المتقدمة لان شرط وقوع الثنتين فيها عدم مشيئتهما فلا يتصور وقوعهما مع عدم مشيئة الله لهما لان أفعال العباد كلها عشيئته سبحانه وتعالى وعلى هذا لو قال لها أنت طالق ثنتين ان شاء الله في اليوم وأنت طالق ثلاثا ان لم يشأ الله تطلق ثلاثا لانها معلقة بعدم مشيئة الثنتين وقد تحقق عدم المشيئة اذ لو شاءا لم يقعتا وكما يبطل بقوله ان شاء الله يبطل بقوله ان لم يشأ الله أو ما شاء الله وكذا اذا علقه بعشيئته من لا تظهر مشيئته لنا كالجن وكالحائض والملائكة يكون تعليقا أو ابطالا على الاختلاف الذي مضى ولو قال أنت طالق ثلاثا ولو ثلاثا ان شاء الله أو قال أنت حر وحر ان شاء الله وقع العتق والثلاث في الحال عند أبي حنيفة وعندهما صح الاستثناء ولم يتعالن هذا الكلام صحيح لغة فصيح فعمل في الكل كما لو قال أنت طالق ستا ان شاء الله وله أن ذكر الثلاث الثاني لغو شرعا فصار فاصلا بكلام آخر وعلى هذا الخلاف لو قال أنت طالق ثلاثا ولو واحدة ان شاء الله أو قال أنت طالق وطالق ان شاء الله بخلاف ما لو قال أنت طالق واحدة وثلاثا ان شاء الله حيث يصح الاستثناء ولا يقع به شيء اجماعا لان الكلام الثاني ليس بلغو بل يتعلق به حكم وهو تكميل الثلاث منها ولو قال أنت طالق ثلاثا لو ان شاء الله لم يصح الاستثناء ويقع في الحال لانه وصف لا يفيد فصار لغوا لعدم احتمال خلافه بخلاف ما لو قال أنت طالق واحدة بان شاء الله حيث يصح الاستثناء ولم يقع به شيء لانه يحتمل ويحمل خلافه فصار الوصف مفيدا فلا يلغو ولو قال أنت طالق بعشيئة الله أو بارادته أو بحجبه أو برضاه لا يقع لانه ابطال أو تعليق بما لا يوقف عليه كقوله ان شاء الله لان حرف الباء لا الصاق وفي التعليق الصاق الجزاء بالشرط وان أضافه الى العبد كان غليظا منه فيقتصر على المجلس كقوله ان شاء فلا وان قال بأمره أو بحكمه أو بقضائه أو بأذنه أو بعلمه أو بقدرته يقع في الحال سواء أضافه الى الله تعالى أو الى العبد لانه يراد به في مثله التخصيص عرفا كقوله أنت طالق بحكم القاضي وان قال بحرف اللام يقع في الوجوه كلها سواء أضافه الى الله تعالى أو الى العبد لانه لا تعدل كأنه أوقع وعلل كقوله أنت طالق لا دخول الدار وان ذكر بحرف في ان أضاف الى الله تعالى لا يقع في الوجوه كلها الا في العلم فانه يقع الطلاق فيه للعالم لان في معنى الشرط فيكون تعليقا بما لا يوقف عليه فلا يقع الا في العلم لانه لا يكره للمعلوم وهو واقع ولانه لا يصح

وفي فتاوى قاضيه خان رحمه الله والفتوى على قول أبي يوسف الا أنه عزى اليه الابطال فتحصل أن الفتوى على أنه ابطال اه (قوله ينصرف الى الجملة الثانية) أي فلو قلت زيدا لا يقع ولو دخلت الدار يقع اه فتح (قوله لعدم الاولوية بالابطال) قال في الفتح فلو قلت زيدا أو دخلت الدار لا يقع اه (قوله فلماذا كرنا) أي من عدم الاولوية بالابطال اه (قوله يحث بذلك) أي بقوله أنت طالق ان شاء الله تعالى (قوله وكالحائض) أي كما اذا قال أنت طالق ان شاء الملك أو الجن أو الحائض اه اتقاني (قوله أو قال أنت حر وحر الخ) ولو قال حر وحر بلا أو واستثنى لا يعتبر فاصلا بخلاف لظهور التأكيد وقياسه اذا كرر ثلاثا بلا أو او يكون مثله ولو قال عبده حر وعتيق ان شاء الله صح فلا يعق بخلاف حر وحر لان العطف التفسيري انما يكون بغير لفظ الاول فلا يصح وحر لقوله حر تفسيرا فكان فاصلا بخلاف حر عتيق اه فتح (قوله لا يقع في الوجوه كلها الا في العلم) أي كقوله أنت طالق في علم الله اه

قوله في المتن أنت طالق ثلاثا الواحدة الخ) وفرع في قال شمس الأئمة السرخسي في مبسوطه وهو شرح الكافي ولم يذكر في الكتاب
أي في الكافي إذا قال أنت طالق (٣٤٢) ثلاثا لا النصف تطليقة لم يقع ثم قال وقيل على قول أبي يوسف تطلق ثنتين لأن التطليقة

كما لا تجزأ في الإيقاع
لا تجزأ في الاستثناء فكانه
قال إلا واحدة وعند محمد
تطلق ثلاثا لأن في الإيقاع
أما لا تجزأ لمعنى الموقع
وذلك لا يوجد في الاستثناء
فيجوز فيه وإذا كان المستثنى
نصف تطليقة صار كلامه
عبارة عن تطليقتين ونصف
فتطلق ثلاثا اه اتفاق
رحمه الله وقال الكال فرع
إخراج بعض التطليقة لغو
بخلاف إيقاعه فلو قال
أنت طالق ثلاثا النصف
تطليقة وقع الثلاث وهو
قول محمد وهو المختار وقيل
على قول أبي يوسف ثنتان
(قوله بعد الثنيا) أي والثنيا
اسم يعنى الاستثناء ومعناه
أن صدر الكلام بعد
الاستثناء يصير عبارة عما
وراء المستثنى يدل عليه
قوله تعالى فلبت فيهم ألف
سنة الأخسين عاما معناه
لبت فيهم تسعمائة وخسين
عاما وهذا ظاهر وكذا إذا
أقر الرجل وقال له على عشرة
دراهم الاتسع يلزمه درهم
واحد فكانه تكلم بما حصل
بعد الاستثناء وهو الدرهم
الواحد فان ثبت هذا قلنا
تقع الطلقتان في قوله أنت
طالق ثلاثا لا واحدة لأن
الطلقتين هما الحاصلتان
بعد الاستثناء فكانه تكلم

نفيه عن الله تعالى بحال لأنه يعلم ما كان وما لم يكن فكان تعليقا بأمر موجود فيكون إيقاعا ولا يلزم القدرة
لأن المراد بالقدرة هنا التقدير ويقدّر شيئا وقد لا يقدره حتى لو أراد به حقيقة قدرته تعالى يقع في الحال وإن
أضافه إلى العبد كان تعليقاً في الأربع الأول تعليقاً في غيرها فالخامس أن هذه الألفاظ عشرة أربعة منها
للملك وهي المشيئة وأحوالهم واستتبع ليست للتقليد وهي الأمر وأحواله والكل على وجهين أما أن
يضاف إلى الله تعالى وإلى العبد وكل وجه على وجه ثلاثة أما أن يكون بالياء أو باللام أو بـي على ما بينا
فتأمل قال رحمه الله (وفي أنت طالق ثلاثا لا واحدة يقع ثنتان وفي الاثنتين يقع واحدة وفي الاثلاث
ثلاث) أي فيما إذا قال لامرأته أنت طالق ثلاثا لا واحدة يقع ثنتان وفيما إذا قال لها أنت طالق ثلاثا
الاثنتين يقع واحدة وفيما إذا قال لها أنت طالق ثلاثا لا واحدة يقع ثلاث والأصل فيه أن الاستثناء تكلم
بالباقى بعد الثنيا خلافاً للشافعي رحمه الله فان عنده الاستثناء يمنع الحكم بطريق المعارضة كدليل
الخصوص فإذا قال على عشرة الأخسة فهذا اللفظ عبارة عن الخمسة عندنا وصار اسمها كما صار قوله
مسلمون اسما للجمع ولادلالة على المفرد بعد أن كان جزأ وهو قوله مسلم اسما للمفرد قبل التركيب فزال
ذلك المعنى بالزيادة فكذا هذا وعند دخلت العشرة كلها ثم خرجت الخمسة بطريق المعارضة كانه
قال على عشرة الأخسة فانها ليست على وهذا جازا نظاره كقوله تعالى فسجد الملائكة كلهم أجمعون
الابليس أي أن يكون مع الساجدين وكذا قول أهل اللغة يدل على ذلك فانهم قالوا الاستثناء من النفي
إثبات ومن الإثبات نفي فعلم بذلك أنه إخراج للبعض بطريق المعارضة بعد دخوله في الجملة ونحن نقول
هذا فاسد لأنه ليس في وسعه أن يخرج بعض الحكم بعد ثبوته ولأنه لو كان بطريق المعارضة لاستوى
فيه الكل والبعض كالشيخ وإن كان مستعلا أيضا ولأنه لو كان كذلك لما صح ذلك في الأخبار لأن
التعارض فيها يؤدي إلى أن أحدهما كذب أو يشبه الكذب فعلم بذلك أن قوله تعالى فلبت فيهم ألف سنة
الأخسين عبارة عن تسعمائة وخسين لأنه سبحانه وتعالى أخبر بأن لبث فيهم ألف سنة ثم رجع عنه
وكذا قوله تعالى حكاية عن إبراهيم عليه السلام أنني براء مما تعبدون إلا الذي فطرني يكون نبرا من غير الله
لأنه تبرأ منه أولا ثم رجع عنه فالخامس أن التعارض تناقض فلا يتصور من الصادق وقول أهل
اللغة الاستثناء من النفي إثبات ومن الإثبات نفي تسامح لا ندلو لا الاستثناء لدخل فنعنه من الدخول فصار
كالخروج بهذا الاعتبار وغرة الخلاف أظهر فيما إذا قال على ألف الأمانة أو خمسين يلزمه تسعمائة
للسك في الدخول وعنده يلزمه تسعمائة وخسون لأنه داخل عنده يقيين والشك في الخروج فيخرج
الأقل يقيين ويشترط أن يكون موصولا بخلاف العطف حيث يصح وإن كان منفصلا لكونه غير مغير
فإذا ثبت هذا نقول يصح استثناء البعض من الجميع سواء استثنى الأقل أو أكثر وهو مذهب الكوفيين
إلا الفراء عنهم وقال ابن مالك هو الصحيح ثم قال وعن وافقهم ابن خروف ولا يصح استثناء السهل لأنه لم يبق
بعده شيء يصير متكلماً به وصار فاللفظ اليه وقال الفراء لا يصح استثناء الأكثر لأن العرب لم تتكلم به وهو
مذهب البصريين ومن أهل البصرة من اشترط الأقل وأكثرهم على أنه ليس بشرط بل استثناء النصف
جائز وعن أبي يوسف أن استثناء الأقل لا كثيرا يجوز وجه طاهر الرواية قوله تعالى إن عبادي ليس لك عليهم
سلطان إلا من اتبعك من الغاوين فالغاوون أكثر ومنه قوله تعالى ومن يرغب عن ملة إبراهيم إلا من سفه
نفسه فان المراد بمن سفه الخائفون لملة إبراهيم عليه السلام وهم أكثر من اتبعها ومنه قوله تعالى فلا
يأمن مكر الله إلا القوم الخاسرون أذهب أكثر من الراجحين ولأن الاستثناء لما صار عبارة عن الباقي يشترط
أصحته أن يبقى شيء يصير متكلماً به بعد الثنيا ولا فرق في ذلك بين القليل والكثير فإذا ثبت هذا فنقول قوله

بهما ابتداء وقال أنت طالق طلقتين أو أنت طالق ثنتين وتقع الطلقة الواحدة في قوله أنت طالق ثلاثا الاثنتين لأن
الطلقة الواحدة هي الحاصلة بعد الاستثناء فكانه تكلم بالواحدة ابتداء اه اتفاق

(قوله فلا يصح فتقع الثلاث بالاجماع) قال الكمال عند قوله في الهداية ولا يصح استثناء الكل من الكل وما حكى عن بعضهم من يجوز يجب حمله على كون الكل مخرجا بغير لفظ الصدر أو مساويه كعبيدي الاماليكي فيعتقدون كما صرح به في المبسوط وقاضيان وزيادات المصنف ثم قال الكمال وفي البقالى لو قال كل امرأتى طالق الا هذه وليس له امرأتى غيرها لا تطلق اه وقال الاتفاقى وانما يبطل الاستثناء بمعنى الاستثناء من الكل لانه لا يتوهم وراء المستثنى شئ يكون الكلام عبارة عنه بعد الاستثناء فعرفنا أنه تصرف في الكلام لا في الحكم بيانه اذا قال عبيدى أحرار لا عبيدى لم يصح الاستثناء ولو قال الا هؤلاء صح الاستثناء ولو قال نساى طوالتى لا نساى لا يصح الاستثناء ولو قال الا هؤلاء صح الاستثناء لانه يتوهم بقاء شئ يكون الكلام عبارة عنه بعد الاستثناء بان يكون له عبيد معتقون غير هؤلاء ونساء طوالتى غير هؤلاء ولا يتوهم هذا في الصورة الاولى اه وقال الا كل رجة الله ولو قال نساى طوالتى الا زيب وبكرة وسلمى لا تطلق واحدة منهن وان كان هو استثناء الكل من الكل وهذا لان الاستثناء تصرف لفظى فيصح فيما يصح فيه اللفظ فلما استثنى الجزء من الكل صح لفظا فكذلك افعال ما بقى اذ لو كان الاستثناء يتبع الحكم الشرعى لما صح في قوله أنت طالق عشرة الا تسعة لما أنه لا مزيد على الثلاث شرعا وهو صحيح بلا خلاف اه (قوله اعدم بقاء ما يصير به متكاملا الخ) وتركيب الاستثناء لم يوضع الا للتركيب بالباقي بعد التثنية لاننى الكل كما يفيد البقاء مع الاتفاق على أنه لنفى الكل اه فتح (قوله لا يجوز فيما يجوز الرجوع عنه أيضا) (٣٤٥) كالوصية حتى لو قال أوصيت لفلان

ثلث مالى إلا ثلث مالى كان الاستثناء باطلا اه اتفاقى (قوله فتقع واحدة وان كان لا صحة لهذا الكلام) قال قاضيان فى فتاواه فى كتاب العتق ولو قال لثلاثة أنتم أحرار إلا فلانا وفلانا وفلانا اعتقوا جميعا وبطل الاستثناء وذلك فى الطلاق وقال أبو يوسف يصح استثناء الاول والثاني وتقع الثلاثة ويبطل استثناءها ففى قياس تلك الرواية عن أبى يوسف وجب أن لا يعتق الاول والثاني ويعتق الثالث اه (قوله ولو قال أنت طالق ثلاثا إلا واحدة واحدة وبطل الاستثناء باطلا) اه اتفاقى

أنت طالق ثلاثا الا واحدة استثناء لا قل فيقع ثنتان بالاجماع وقوله الا ثنتين استثناء لا كتر فيقع واحدة على الخلاف وقوله الا ثلاثا استثناء للكل فلا يصح فتقع الثلاث بالاجماع لعدم بقاء ما يصير به متكاملا بعد التثنية ومن المشايخ من زعم انه انما لا يجوز لانه رجوع وهذا فاسد لانه لا يجوز فيما يجوز الرجوع عنه أيضا كالوصية وقد قالوا انما لا يصح استثناء الكل اذا كان بلفظ المستثنى منه بان قال نساى طوالتى الانسانى وأما اذا كان بغير ذلك اللفظ فصح مثل أن يقول نساى طوالتى الا زيب وبكرة وسلمى وبكرة ولو أتى على الكل حتى لا تطلق واحدة منهن وكذا لو قال ثلث مالى لزيد الا ثلث مالى لا يصح ولو قال ثلث مالى لزيد الا ألفا وثلث ماله ألف سمح ولا يستحق شيئا ويعتبر كونه كالا أو بعضا من جملة الكلام لا من جملة الكلام الذى يحكم بصحته حتى لو قال لها أنت طالق عشرة الا تسعة يصح الاستثناء فتقع واحدة وان كان لا صحة لهذا الكلام حكاه ولو قال أنت طالق ثلاثا الا واحدة واحدة واحدة وقع ثلاث عند أبى حنيفة وهو الظاهر من قول أبى يوسف لان العطف للاشتراك فكانه قال ثلاثا الا ثلاثا وقال زفر بنقع ثنتان وهو رواية عن أبى يوسف لانه لو لم يرد على الاثنتين لكان صحيحا ولو وقعت الثنتان وانما يبطل زيادة الثالثة فتبطل هى وحدها فيقع ما قبلها ولو قال أنت طالق ثلاثا الا نصف تطليقة تطلق ثلاثا عند محمد لان الاستثناء متكلم بالحاصل بعد التثنية فيكون عبارة عن تطليقتين ونصف فيصير ثلاثا وعند أبى يوسف يقع ثنتان لان الطلقة كالا تجزأ فى الايقاع لا تجزأ فى الاستثناء فصار كأنه قال الا واحدة

باب المريض

قال رحمه الله (طلقها رجعيًا أو بائنًا فى مرضه ومات فى عتقها ورثت وبعدها لا) أى اذا مات بعد

الخ قال الكمال رحمه الله وفى الذخيرة لو قال أنت طالق ثلاثا الا واحدة واحدة واحدة وبطل الاستثناء ووقع الثلاث عند أبى حنيفة وعندهما يقع ثنتان وعن أبى يوسف واحدة وهو قول زفر فكان أبى حنيفة يرى بوقف صحة الاولى الى أن يظهر أنه مستغرق أولا وهما برئان اقتصار صحته على الاولى وأبو يوسف فى الرواية الأخرى عنه وزفر برئان اقتصار صحته على الاولى والثانية وقول أبى حنيفة أوجه لأن الصدر يتوقف على الإخراج ولو قال طالق واحدة واحدة واحدة وبطل الاستثناء اتفاقا لعدم تعدد يصح معه إخراج شئ اه (قوله لانه لو لم يرد على الاثنتين لكان صحيحا) أى لانه لو قال الا واحدة واحدة واحدة كان مستثنى الاثنتين فكان صحيحا وانما يبطل استثناء الثالثة فقط (قوله ولو وقعت الواحدة فى نسخة الثنتان أى مستثناة فتقع الواحدة) (قوله فتقع الثنتان) أى مستثناة فتقع الواحدة وقوله فتقع الثنتان كذا هو فى نسخ عديدة من هذا الشرح والظاهر أن يقال فتقع الواحدة والله تعالى أعلم

باب المريض

قال الكمال رحمه الله لما فرغ من طلاق الصحيح باقسامه من التخيير والتعليق والصريح والكتابة كلا وجزا شرع فى بيان طلاق المريض بالمرض من العوارض ونصوره مفهومة ضرورية إذ لا شك أن فهم المراد من لفظ المرض أجلى من فهمه من قولنا معنى يزول بجملته فى بدن الحى اعتدال الطبائع الاربع بل ذلك يجرى مجرى التعريف بالاختى فتح

(قوله وأما في الرجعي فترث منه مطلقاً) أي سواء كان في العدة أو في المرض وسواء كان الطلاق برضاها أم بغير رضاها وسواء كانت المرأة حرة أم مملوكة أم كاتبة ثم اعتقت أم أسلمت في العدة اه بدائع قال الكمال رحمه الله وأجمعوا أنه لو طلقها في العدة في كل طهر واحد ثم مات أحدهما لا يرثه الآخر (قوله فلا ينبغي لها أن ترثه الخ) يعني لو أبان امرأته ثم ماتت لا يرثها إلا أن الزوجية قد بطلت بهذا العارض (قوله بخلاف ما إذا كانت كافرة الخ) قال الكمال ولا بد من قيد كونهما ياتوا ثانياً حال الطلاق لأن تعلق حقها بما له إذا مرض هو وإن ذلك حتى لو كانت كاتبة أو أحدهما مملوك أو كافرة (قوله قد ارتفع قبل الموت) أي بالطلاق البائن أو الثلاث اه اتقاني وكتب ما نصه فلم يجز أن يثبت الحكم بلا سبب كما بعد العدة اه اتقاني (قوله تناظر) هو بضم التاء وكسر الضاد اه (قوله لأنه بعد انعقاد الإجماع) أي والخلاف المتأخر لا يرفع الإجماع السابق اه اتقاني (قوله وذكري الغاية أنه لم يكن في ذلك الوقت من الفقهاء) أي إذ لم يعرف له قبل ذلك فتوى ولا شهرة بفقته والحكم بذلك يتبع ظهور ذلك بخلافه كخلاف ابن عباس في مسألة العول اه (قوله والزواج قصد بطلاله فيرد عليه قصده) أي ويجعل كأن النكاح قائم في حق الارث (٣٤٦) حكاهما فعلاً للضرر عن أبيه أن مرض الموت زمان تعلق حق الوارث بحال المورث

ولهذا يمنع من التبرع بما زاد على الثلث في حق النكاح في حق الارث كما لو كان الطلاق رجعياً فإن قلت لانسلم أن النكاح قائم أصلاً ولهذا يجب عليه الحد إذا وطئها ولا ترث إذا كان الطلاق برضاها وكذلك لا ترث إذا كان الطلاق قبل الدخول وكذا لا ترث إذا مات بعد انقضاء العدة وكذا لا ترث إذا برأ ثم مات وهي في العدة فصار كما إذا ماتت المرأة حيث لا ارث لها منها قلت أما الجواب عن وجوب الحد فنقول ذلك باعتبار ارتفاع الحل ولم يقل يدل على ارتفاع النكاح أصلاً وهو قائم من وجه ولهذا لا يجوز للعدة

انقضاء عدتها لا ترث وقوله في مرضه نقيض للبائن وأما في الرجعي فترث منه مطلقاً إذا ماتت وهي في العدة لبقاء الزوجية بينهما ولهذا يرثها هو إذا ماتت بخلاف البائن لأن السبب وهو النكاح قد زال فلا ينفذ لها أن ترثه كما لا يرثها ولكن إذا صار فأزبان طلقها بعد ما تعلق حقها بما له وكانت وقت الطلاق بمن ترثه بان كانا حريين متخدين الدين رد عليه قصده على ما بينه من قريب إن شاء الله تعالى بخلاف ما إذا كانت كافرة وهو مسلم أو كاتبة مملوكة أو أحدهما مملوك أو كافرة وقت الطلاق ثم زال المانع حيث لا ترث لعدم تعلق حقها بما له وقت الطلاق فلا يكون فأزبان ولو علق طلاقها بالبائن باسلاهما بأن قال ان أسلمت فأنت طالق باسلا ترث لأنه زمان تعلق حقها بما له وقال الشافعي رحمه الله لا ترث المباشرة مطلقاً وهو القياس لأن السبب قد ارتفع قبل الموت فصار كما لو طلقها قبل الدخول بها وهذا لأن سبب الارث شيان أما السبب أو النسب وقد انعقد فصار كما لو طلقها في صحته ولهذا لو حالف أنه لا زوجة له لا يثبت بها وجه الاستحسان ما روي أن عثمان بن عفان ورث تماضر بنت الأصبح امرأة عبد الرحمن بن عوف وكان قد أبانها في مرضه بمضر من العناية رضي الله عنهم من غير تكثير فصار إجماعاً ولا يقدح فيه قول ابن الزبير في خلافته لو كنت أنال أم أول بتورثها لأنه بعد انعقاد الإجماع وذكري الغاية أنه لم يكن في ذلك الوقت من الفقهاء فعلى هذا يكون معناه أم أقل بتورثها الجعلي بالحكم ولأن الزوجية سبب ارثها في مرض موتها والزواج قصد بطلاله فيرد عليه قصده تأخير عمله إلى انقضاء العدة لبقاء بعض الأحكام كإدبها في حق الغريم والوارث وكما رد قصده القاتل حتى يطل ارثه من المقتول بخلاف ما إذا ماتت هي حيث لا يرثها إلا أن الزوجية في هذه الحالة ليست بسبب لارثه منها لا سيما إذا رضيت به وبخلاف ما إذا طلقها بسؤالها إلا أن رضيت بطلان حقها ولا يعكس إبقاء السبب بعد انقضاء العدة لأنه يؤدي إلى تورثها من زوجين وإلى تورث ثمانى نسوة أو أكثر من رجل واحد وبهذا يعلم فساد قول مالك أنها ترث بعد انقضاء عدتها ولو تزوجت

أن تزوج بزوجة أخرى فما كان النكاح قائماً من وجه في حق بعض الآثار جعل قائماً أيضاً في حق الارث دفعا بعشرة للضرر عنهما والجواب عن الطلاق برضاها فنقول رضيت بطلان حقها فلا ترث بعد انقضاء الزوج والجواب عن انقضاء قبل الدخول فنقول لما لم تجب العدة لم يكن إبقاء النكاح حكماً ولأن الزوج وان قصد بطلان حقها قصد إلى خلف لأنه مكتمن من الزوج بأخرو تحصيل المهر منه فلم يعتبر بطلان الجواب عن انقضاء العدة أنها لما مكنت من الزوج زوج آخر وحصل لها بذلك وحدها في النكاح الأول فلم يجعل قائماً (١) والجواب عما إذا برأ ثم مات (قوله لبنة بعض الأحكام) أي ولهذا يجب لها السكنى ولا يبرأ لها الزوج بأخر اه (قوله لأنه يؤدي إلى تورثها من زوجين) وصورة أنهما من زوجين أن تزوج بعد انقضاء عدتها ثم ماتا لا زال والناسي وصورة ارث الثمانية أن يطلق أربع نسوة فتنتف، عدتهن ثم يتزوج بأربع أخريات اه (قوله وبهذا يعلم فساد قول مالك أنها ترث) قال الرازي وقال مالك امرأة الغار بعد انقضاء العدة قبل أن تزوج زوج آخر ترث كقول ابن أبي ليلى رضي الله عنه أنها ترث ما لم تزوج اه وعلى هذا فقول مالك كقول ابن أبي ليلى اه

(١) قوله والجواب عما إذا برأ ثم مات كذا في الأصل وفي الكلام هنا سقط خبر اه مصححه

(قوله وقول ابن أبي ليلى ما لم تتزوج) وهو قول أحمداه وكتب أيضا على قوله وقول ابن أبي ليلى ما لم تتزوج أي بزواج آخر وان انقضت العدة (قوله في المتن واختارت نفسها بنويضة) يعني لو قال لها في مرض موته اختاري فقالت اخترت نفسي اه (قوله لانها راضية بابطال حقها) اما بالرضا بالعدة كما في المسئلة الاولى أو بمباشرة الشرط كما في الخلع أو بمباشرة العلة كما في الاختيار والارث انما يجب بكونه متعديا ولا تعدي مع الرضا فنبت حكم القاطع من كل وجه اه رازي (قوله لانه لا يقبل الا بطلان) راجع لقوله سابقا لانها راضية بابطال حقها وهو قابل له وحاصله أن الارث حقها وهو قابل للإبطال بخلاف النسب فانه بعد أن يثبت لا يقبل الا بطلان أصلا اه (قوله فكانت راضية بالبطلان) أي وان كانت مضطرة لان سبب الاضرار ليس من جهة الزوج (٢٤٧) فلم يكن جانبا في الفرقة اه (قوله ولو

وحدث هذه الاشياء) ستأتي مع زيادة والله الموفق (قوله ولهذا ينصرف اليه) أي الى الرجعي وان طلقها بلا سؤالها فلها الميراث بالعا ما بلغ ولا يصح الاقرار بها لانها وارثة اذ هو فاروسيا في كتاب الاقرار من هذا الشرح اه (قوله في المتن وان أباها امرها في مرضه أو تصاد الخ) قال الاتقاني واعلم أن المريض مرض الموت اذا قال لامرأته قد طلقته ثلاثا في صحته وانقضت عدته فصدقه المرأة بذلك فلا ميراث لها لان الثابت بالتصادق كالثابت بالينة في حقهما اه (قوله وأبو يوسف ومحمد مع زفر الخ) هكذا هو في كثير من النسخ وصوابه وأبو يوسف ومحمد مع أبي حنيفة في الاولى ومع زفر في الثانية لما عرف في الهداية وغيرهما من كتب المذهب قال شيخنا رحمه الله وامل السهو انما ورد على الشارح حيث استتمت

بعضة أزواج وقول ابن أبي ليلى ما لم تتزوج لانه لم يعلم في الشرع ولم يجعل الارث لاكثر من أربع نسوة واختلفوا فيما اذا دام به المرض أكثر من سنتين ثم مات ثم جاءت بولد بعد موته لاقول من ستة أشهر فعند أبي حنيفة ومحمد لا ترث وعنده أبي يوسف ترث وهو مبنى على أصل وهو أن المباشرة اذا جاءت بولد لاكثر من سنتين تنقض به العدة عنده لان الحمل حادث في العدة من زنا ولهذا لا يثبت نسبه منه لكنه تنقضاء الرضا بعد وضعه فنقض به العدة وعندهما يحمل على أن الحمل من زوج تزوجته بعد انقضاء عدتها من الاول لان في حمله على الزنا ضرا را بالولد فلا يحمل عليه ولا يقبل قولها انه من الزنا قتين أن عدتها قد انقضت قبل موته فلا ترث وستأتي المسئلة في ثبوت النسب ان شاء الله تعالى قال رحمه الله (ولو أباها بامرها واختارت نفسها بنويضة لم ترث) لانها راضية بابطال حقها لرضاها بالبطل فيكون رضاها بطلانها وهو قابل له فينعدم التعدي والتأخير لحقها اذا كان متعديا بخلاف ما اذا طلقت نفسها ثلاثا ناجز حيث ترث لان البطل للارث اجازته وبخلاف النسب لانه لا يقبل الا بطلان وقال مالك لها الميراث في جميع ذلك لان عبد الرحمن قال لما ضرا اذا ظهرت فأذني فظهرت فاعلمته فطلقها البتة فورثها عثمان ولم يعتبر رضاها بمبطل قلنا ليس فيه دلالة على رضاها بالطلاق المبطل للارث وانما فيه اعلام بطهارتها عن الحيض وعمله لا يبطل ارثها ولو فارقه بسبب الحب والعنة وخيار البلوغ والعنف لم ترث لان الفرقة من قبلها فكانت راضية بالبطلان وكذا لو وقعت الفرقة بالتمكين من ابن زوجها لما قلنا الا أن يكون الاب امره بذلك فقر بها الابن مكره لانه بالامر انتقل اليه فيكون الاب كالمباشر له ولو وجدت هذه الاشياء منها وهي مرضه ورثها الزوج لتكون افارة قال رحمه الله (وفي طلقني رجعية فطلقها ثلاثا ورثت) أي فيما اذا قالت له طلقني رجعية فطلقها ثلاثا ما ترث لان الطلاق الرجعي لا يزيل النكاح ولهذا يحمل له وطؤها ولا يحرم به الميراث فلم تكن بسؤالها اياه راضية ببطلان حقها وكذا لو طلقها واحدة لما قلنا وذكر في النهاية معزيا الى فتاوى أبي الليث اذا قالت لزوجها طلقني فطلقها ثلاثا ورثت استحسانا ولم يذكرا الرجعة في سؤالها وهذا صحيح لان قولها طلقني ينصرف الى الواحد الرجعي عند الاطلاق ولهذا ينصرف اليه في الوكالة والتفويض والانشاء فلم تكن بسؤالها راضية ببطلان حقها قال رحمه الله (وان أباها بامرها في مرضه أو تصادق عليها في الصحة ومضى العدة فافقر أو أوصى لها فلها الاقل منه ومن ارثها) أي اذا طلقها بائنا في مرضه بسؤالها أو قال لها في مرضه كنت طلقته وأنا صحيح فانقضت عدته فصدقه ثم أوصى لها بما أو أقر لها به ثم مات فلها الاقل من ميراثها منه ومن الذي أقر لها به أو أوصى لها به وهذا عند أبي حنيفة وقال زفر رحمه الله لا بجميع ما أقر لها به وما أوصى في المستثنين وأبو يوسف ومحمد مع زفر في الاولى ومع أبي حنيفة في الثانية لزفر في المستثنين أن الارث بطل بسؤالها أو أقرها فزال المانع من صحة الاقرار والوصية ولما أن دليل التهمة

الهداية وفيها مسئلة التصديق قبل مسئلة الابانة في المرض بعكس ما في الكنز ثم قال فيها بخلاف المسئلة الثانية وأراد بها مسئلة الابانة في مرضه وهذه هي الاولى في الكنز فاهم الاشتباه من هذا والله اعلم وكتب أيضا على قوله وأبو يوسف ومحمد الخ هكذا في شرح الرازي بخطه وكتب بعضهم تحت خطه هكذا وقع في عبارة الزيلعي بخطه وكتب على الهامش صوابه أن يقول وأبو يوسف ومحمد رحمه الله مع زفر في المسئلة الثانية ومع أبي حنيفة في الاولى اه أقول وقول الشارح ولهما أن دليل التهمة وهي العدة فاقمة في الاولى يؤيد وجهه الصواب اه فتنبه والله الموفق (قوله ولهما أن دليل التهمة الخ) قال الاتقاني والفرق لهما في المستثنين أن التهمة أمر باطن في مدار الحكم على السبب الظاهر الداعي اليها وذلك قيام العدة

في الثانية دون الاولى اه وكتب ايضا (٣٤٨) على قوله أن دليل التهمة مائه قال الاتقاني والتهمته مرفوعة ويجوز في عينها

السكون والفتح والاكثر
الفتح والسكون حسن
كذا قال عبد القاهر في
المقتصد (قوله لانهما
لا يتواضعان) قال الاتقاني
والمواضعة عبارة عن وضع
الشخصين رأيهما على شيء
واحد (قوله ومن بارز
رجلا الخ) هذا البيان أن
حكم القرار غير منحصر في
المرض بل كل شيء يقربه
الى الهلاك غالباً فهو في
معنى مرض الموت اه
(قوله ولو محصوراً) والمحصور
المحبوس يقال حصرت
أحصرت محصوراً اذا حبسته
اه اتقاني (قوله وانما
ثبت حكم القرار الخ) قال
الاتقاني ثم اعلم أن مرض الموت
زمان تعلق حكم حق
الوارث بمال المورث فترته
اذا مات وهي في العدة دفعا
للظلم والعدوان ثم كل سبب
يكون الهلاك فيه غالباً
ثبت حكم القرار فيكون
ذلك السبب في حكم مرض
الموت وما كان الغالب فيه
السلامة وان كان يخاف
الهلاك منه فلا يعطى له
حكم المرض (قوله أو بسبب
آخر كالمريض اذا قتل) وهذا
ظاهر الرواية عن أصحابنا
اه اتقاني (قوله قلنا الموت
اتصل بمرضه) انما أطلق
عليه مرضاً وان لم يكن به
مرض لان هذه الاشياء
التي ذكرت في المتن نزلت

وهي العدة قائمة في الأولى فيدار بالحكم عليه ولا عدة في الثانية فأنعمت التهمة ولهذا يجوز له أن يتزوج
أختها ودفع الزكاة اليها والشهادة لها وهذا لأن التهمة أمر باطن لا يوقف عليها في إيدار الحكم على دليلها
وهي العدة كما أدبر الحكم على النكاح والقربة حتى امتنع بهما هذه الأحكام ولا يـ حنيفة أنه لما
مرض والنكاح قائم حقيقة أو ظاهر اصرارهما بالقرار والوصية لها لان الزوجين قد يتفقان على
القرار بالطلاق وانقضاء العدة وعلى سؤاها الطلاق لينفتح باب القرار والوصية ليحصل لها به أكثر من
الارث فترد الزيادة لهذه التهمة ولا تهمه في قدر الميراث فيصح وكذا لا تهمه في حق الزكاة والتزويج والشهادة
لانها لا يتواضعان عادة لهذه الأحكام أنقول ان التهمة انما تثبت في حق الورثة فلا تعداهم وهذه
الأحكام حق الشرع ولا تهمه في حقه ثم ما تأخذ له حكم الميراث حتى اذا بوى بعض التركة يتوى على
الكل وله حكم الدين حتى كان للورثة أن يعطوها من غير التركة اعتباراً لرعاها قال رحمه الله (ومن بارز
رجلاً أو قدم ليقبل بقوداً أو رجم فأبانه ورثت ان مات ذلك الوجه أو قتل ولو محصوراً أو في صف
القتال لا) وأصله ما مر ان امرأه انما ترث اذا مات وهي في العدة استخساناً بأن تجعل البينة معدومة
حكما كما جعلت القربة الثابتة معدومة حكماً بالقتل جراً لظلمه وانما ثبت حكم القرار اذا انطلق حقها
بعماله وانما يتعلق حقها بمرض يخاف الهلاك غالباً بأن يكون صاحب فراش وهو الذي لا يقوم
بحوائجها في البيت كما يعتاده الاصحاء وان كان يقدر على القيام بتكلفت الذي يقضي حوائجها في
البيت وهو يشكى لا يكون فاراً لان الانسان قل ما يخلو عنه وقيل اذا كان يخطى ثلاث خطوات
من غير أن يستعين بغيره فهو صحيح حكماً والافهوه مريض والصحيح ان من زرع قنأ حوائجها خارج
البيت فهو مريض وان أسكنه القيام بها في البيت اذ ليس كل مريض يـ عن القيام بها في البيت
كالقيام للبول والغائط وقيل المريض من لا يقدر على أداء الصلاة جالساً أو قاعاً من لا يقدر أن يقوم إلا أن
يقمه غيره وقيل من لا يقدر على المشي إلا أن يهده بين اثنين واختلقوا في المسلول وانفلج رأيا لهما
قيل مادام يزاد ما به فهو مريض والافهوه صحيح وذو كرم من سلمة ان كان لا يرجي رؤيته بالسدوى فهو
مريض والافهوه صحيح وقال الهندواني ان كان يزاد أبدأ فهو مريض وان كان يزاد مرة ويقتل أخرى
فهو صحيح وقد ثبت هذا المعنى وهو بوجهه حرف الهلاك في غير المرض فيكون فاراً اذا أبانها فيه وهو
ما ذكر من المباشرة والتقديم للقتل لان الغالب فيه الهلاك والمصور والذي في صف القتال له الب فيه
السلامة لان الحصر دفع بأس العدو وكذا المنعة فلا تثبت به حكم القرار وعن أبي حنيفة أن طلاق
المبارز كطلاق الصحيح ومن المشايخ من قال اذا قدم للقصاص لا يكون فاراً لان العفو مندوب اليه
بخلاف ما اذا قدم للرجم وعلى الأول الاعتماد وقوله ان مات في ذلك الوجه أو قتل دليل على انه لا فرق
بين ما اذا مات بذلك السبب أو بسبب آخر كالمريض اذا قتل وفيه خلاف عيسى بن أبان هو يقول
ان مرض الموت ما يكون سبباً للموت ولما مات بسبب آخر علمنا أن مرضه لم يكن مرض الموت فلنا الموت
اتصل بمرضه حيث لم يصح حتى مات وقد يكون الموت سبباً فلم يبين ان مرضه لم يكن مرض الموت وان
حقها لم يتعلق بعماله ولهذه المسائل أخوات تخرج على هذا الحرف فمن لا يكون فاراً اكب السفينة
والنازل في السبعة أو في الخيف من عدوه والمحبوس ليقول في حادثة أو قصاص ومن يكون فاراً اكب
السفينة اذا انكسرت وبقى على لوح أو افترسه السبع وبقى في فمه والمرأة في جميع ما ذكرنا كالرجل حتى
لو باشرت سبب الفراق من خيار البلوغ والعق والمكين من ابن الزوج والارتداد ونحو ذلك بعد ما حصل
لها ما ذكرنا من المرض وغيره يرثها الزوج لكونها فارة والحامل لا تكون فارة الا اذا جاءها الطلاق خلافاً
لما لك بعد ما تم لها ستة أشهر هو يقول تنوقع الولادة في كل ساعة قلنا لا يخاف منه الهلاك قبل الطلاق

(قوله في المتن ولو علق طلاقها بفعل أجنبي) أي بان قال اذا دخل فلان الدار فانت طالق (٢٤٩) أو اذا صلى فلان الظهر اه هداية

(قوله أو بجي الوقت) أي بان قال اذا جاء رأس الشهر فانت طالق اه (قوله ولنا أنه كالتجزأ) قال في الهداية ولنا أن التعليق السابق بصير تعليقا عند الشرط حكما لا قصدا ولا ظم الاعن قصد فلا يرتد تصرفه وقال الاتقاني ولنا أنه لم يوجده منه القرار فلا ترتب بانه أنه حين علق كان صحيحا ولم يكن حق المرأة متعلقا بماله فلم يوجب القرار وحين وجد الشرط لم يوجب فعل من الزوج لان الشرط أمر سماوي أو فعل الأجنبي والزوج ليس بقادر على ابطال التعليق ولا على منع الفعل السماوي ولا على منع الأجنبي من إيجاب الشرط فلم يكن فارا فلا ترتب لعدم قصد العدوان من الزوج اه (قوله حكما) أي ضرورة تحقق الشروط لانه قصد الإبقاء عند الشرط حتى يكون فارا اه (قوله بعد ما تعلق حقها الخ) لفظة ما ليست في خط الشارح اه (قوله فان كان فعلا لها منه بد) أي ككلام زيد ونحوه اه (قوله كالا كل والشرب) أي وصلاة الظهر اه هداية (قوله خلافا لمحمد) أي وهو قول زفر كذا في الهداية اه (قوله وبه ثبت) أي (قوله كما ينقل الى

فلا يعتبر كما لا يعتبر قبله احتمال الاسقاط في كل ساعة قال رحمه الله (ولو علق طلاقها بفعل أجنبي أو بجي الوقت والتعليق والشرط في مرضه أو بفعل نفسه وهما في مرضه أو الشرط فقط أو بفعلها ولا بد لها منه وهما في المرض أو الشرط ورثت وفي غيرها لا) وهذه المسئلة على أربعة أوجه إما أن علق الطلاق بجي الزمان أو بفعل أجنبي أو بفعل نفسه أو بفعل المرأة وكل وجه على وجهين إما أن كان التعليق في الصحة والشرط في المرض أو كانا في المرض أما الوجهان الأولان وهما اذا علقه بجي الزمان أو بفعل الأجنبي فان كان التعليق والشرط في المرض ورثت للفسار وان كان التعليق في الصحة والشرط في المرض لم ترتب وقال زفر ترتب لان المعلق بالشرط كالمرسل عند وجود الشرط فكان تطلقا بعد تعلق حقها بماله ولنا أنه كالتجزأ عنده حكما لا قصدا ولهذا لو وجد الشرط وهو مجنون يقع ولو كان قصدا لما وقع لعدم القصد منه وكذا لو حلف أن لا يطلق بعد ما علق طلاقها بشرط ثم وجد الشرط لا يحنث ولو كان قصدا لحنث ولانه لم يوجب منه صنع بعد ما تعلق حقها بماله ولا هو متمكن من منع فعل الأجنبي وجي الزمان فلم يكن متعديا والقرار بالتعدي ولهذا شرط في المختصر أن يكونا في المرض بقوله والتعليق والشرط في مرضه وأما الوجه الثالث وهو ما اذا علقه بفعل نفسه فترث كيفما كان اذا وجد الشرط في المرض سواء كان التعليق في الصحة أو في المرض وكان الفعل بماله منه بد أو لا بد له منه لانه صار قصدا ابطال حقها بالتعليق والشرط أو بالشرط وحده لان الشرط شبه بالعلل لما أن الوجود عنده فصار متعديا من وجه صيانة لحقها واضطراره لا يبطل حق غيره كاتلاف مال الغير حالة الاضطراب أو النوم وأما الوجه الرابع وهو ما اذا علقه بقولها فان كان فعلا لها منه بد لم ترتب مطلقا سواء كان التعليق والشرط في المرض أو كان التعليق في الصحة والشرط في المرض لانها رضيت بالشرط والرضا به يكون رضا بالمشروط ولا يلزم على هذا ما لو قال أحد النمر بكيين لصاحبه ان ضربت هذا العبد فهو حر فضربه كان للضارب أن يضمن الخالف مع رضاه بالشرط لانها ممنوعة وبعد التسليم الارث يثبت بماله شبهة العدوان فيبطل بماله شبهة بالرضا ولا كذلك الضمان وذكر في النهاية الرضا بالشرط انما يكون رضا بالمشروط اذا كان الاقدام على الشرط باختياره ومسئلة الضرب موضوعة فيما اذا قال ان لم أضربه اليوم فهو حر وقال شريك ان ضربته فهو حر فكان مضطرا في الضرب فلا يكون الرضا به رضا بالعن وان لم يكن لها منه بد كالا كل والشرب وكلام الابوين وقضاء الدين واستيفائه ترث مطلقا سواء كانا في المرض أو كان التعليق في الصحة والشرط في المرض خلافا لمحمد رحمه الله فيما اذا كان التعليق في الصحة والشرط في المرض هو يقول ان الزوج لم يباشر العلة بعد ما تعلق حقها بماله ولا الشرط فلا يكون متعديا وبه ثبت القرار أقصى ما في الباب أن رضاها قد انعدم باعتبار أنها لا تجده منه بد وذلك لا يجعله فارا اذا كان التعليق في الصحة كما قلنا في التعليق بفعل الأجنبي وجي الوقت بخلاف ما اذا كان التعليق في المرض لوجود التعدي منه فيرد عليه وهما يقولان انها مضطرة في تحصيل الشرط من قبل الزوج لانها ان لم تقدم يخاف على دينها أو نفسها وان أقدمت يسقط حقها وهذا الاضطرار من جهته فينقل اليه كما ينقل الى المكره والى الشاهد حتى لا يجب على القاضي شيء عند درجوعهم ولا على المكره فان قبل الضرورة التي توجب نقل الفعل هي الضرورة الحاملة عليه وهذه ضرورة مانعة لان غرضه المنع من تحصيل الطلاق فكيف ينقل اليه قلنا لما ثبتت الضرورة ثبتت شبهة النقل وهذا القدر كاف لهذا الحكم لبوبه بشبهة العدوان وذكر في الاسلام في مبسوطه أن الصحيح من هذه المسئلة ما قاله محمد رحمه الله وحاصله انه متى علقه بجي الزمان أو بفعل الأجنبي يشترط فيه لارتها أن يوجب التعليق والشرط في المرض كما شرطه في المختصر وان علقه بفعل نفسه يشترط فيه أن يوجب التعليق والشرط أو الشرط

(٣٣ - زيلعي ثاني) بالتعدي اه (قوله فينقل اليه) أي فصار كأن الفعل وجد من الزوج فترث اه (قوله كما ينقل الى المكره) أي على اتلاف مال الغير اه

(قوله فلم يبق النكاح سببا في حق الارث) أي اذ يارتد ادها انفسخ النكاح اه (قوله فاذا أسلمت بعد ذلك) أي بعد ما بطل النكاح اه (قوله بخلاف النفقة) أي نفقة العدة اه (قوله اما اذا وقعت الفرقة بالمطوعة لارث) قال الاتفاق بخلاف ما اذا طاعت ابن زوجها قبل الطلاق أو أكرهها ابن زوجها فغلب على نفسها حيث لا يكون لها الميراث اذا طلقها الزوج بعد ذلك أما اذا طاعت فظاهر لانها رضيت بطلان حقها بمباشرة سبب (٣٥٠) الفرقة وكذا اذا أكرهها ابن زوجها لان النكاح لم يطل بالمهرمية الحاصلة بحرمة

المصاهرة لم يصادف طلاق الزوج محلا فلم يكن فارقا الا اذا أكرهها ابنه بذلك فأكرهها حيث يكون لها الميراث لانه لما أمر صار قاصدا الى اسقاط حقها فصار فارقا وان كان الزوج هو المرء بعد ما أبانها فلا يبطل ميراثها لان المسقط للارث لم يوجد من جهتها وانما تكرس سبب القرار من الزوج أعنى الردة بعد الطلاق وبه يتقرر حقها ولا يبطل اه (قوله لانها لا تنافي في الارث) أي ولهذا يرث المحرم من المحرم اه اتفاقا (قوله ولا فرق بين أن يكون القذف في المرض أو في الصحة) أي ولا عن في المرض وقرق بينهما ثم مات وهي في العدة ورثت اه رازي (قوله وقال محمد) أي وزفر اه اتفاقا (قوله ولا عنها في المرض لارث) أي لعدم الفراق لان سبب الفرقة قذف الرجل ولم يكن قذفه في زمان تعلق حقها به اه (قوله وأما اذا أكرهها هو صحيح) أي بان قال في حال صحته والله لأقربك أربعة أشهر ثم مرض ثم مضت المدة في

وحده في المرض وهو المراد بقوله في المختصر وهما في المرض أو الشرط فقط وان علقه بفعلها يشترط أن يكون فعلا لا بدلا لهما منه وأن يكون التعليق والشرط أو الشرط وحده في المرض وهو المراد بقوله وهما في المرض أو الشرط وقوله وفي غيرها لا أي في غير هذه الصور التي ذكرنا لارث وهو ما اذا كان التعليق والشرط في الصحة في الوجه كلها أو كان التعليق في الصحة فيما اذا علقه بفعل الاجتهاد أو بمجيء الوقت أو كفيما كان اذا علقه بفعلها الذي لها منه بد فانها لارث في هذه الصور كلها قال رحمه الله (ولو أبانها في مرضه فصحت أو أبانها فارتدت فأسلمت فمات لارث) أما الاولى فلانه بالبروتين أنا ليس بمرض الموت وأن حقها لم يتعلق بماله اذ مرض الموت هو الذي يتصل به الموت وما برأ منه ليس بمرض الموت ولهذا تعتبر برعانه فيه من جميع المال وكذا اذا أقرب الدين لا يقدم عليه غرماء الصحة وقال زفر لارث انه صار متمما بالفراحين طلقها ظانا أنه مرض الموت فصارت متممة بدينه ولا عبرة بالبرء المتخلل بعد ذلك والحجة عليه ما بيناه وأما الثانية فلانه بالارتداد أبطلت أهلية الارث اذا المرتد لارث أحدا ولا عنها لارث بتقدير بقاء النكاح في حق استحقاق الارث فلم يبق النكاح سببا في حق الارث في حقتها فبطل من كل وجه فاذا أسلمت بعد ذلك لا يمكن عود السبب بخلاف النفقة حيث تعود اذا أسلمت لان سقوطها الفوات الاحتباس بحبس الزوج لانها تكون محبوسة بحبس القاضي فاذا أسلمت عادت الى حبسه فتعود النفقة قال رحمه الله (وان طاعت ابن الزوج أو لاعن أو أكرهها من مرضه ورثت) أما المطوعة فالمراد بها المطوعة بعد ما أبانها أما اذا وقعت الفرقة بالمطوعة لارث لان الشرقة من جهتها فلم يكن فارقا وكذا اذا طلقها رجعا ثم طاعت لارث لما قلنا لان الرجم لا يزيل النكاح فتكون المحرم مضافة الى المطوعة وهو فعلها باختيارها بخلاف ما اذا طاعت بعد ما أبانها لان الحرمة ثبتت بفعلها فصارت به فارقا تعلق حقها بماله ولا يبطل بثبوت المحرمية لانها لا تنافي في الارث بخلاف الردة بعد الابانة لانها تنافي أهلية الارث اذا المرتد لارث أحدا وأما اللعان فلان الفرقة جاءت بسبب قذف وجده منه فكان فارقا ولا فرق بين أن يكون القذف في المرض أو في الصحة وقال محمد اذا قذفها في الصحة ولا عنها في المرض لارث وهذا لمحق بفعلها الذي لا بد لها منه اذ هي لمجأة الى اللعان ادفع عار الزنا عن نفسها وقد بينا الوجه من الجاسين بيان أنه لمحق به أن الطلاق يقع بلعنها وهو آخر الامتين فيضاف الحكم اليه ولا يقال ان الشرقة تقع بقضاء القاضي فكيف يضاف الى فعلها لاننا نقول اللعان شهادة عندنا والحكم بها بالالقضاء لانه لمجأة فكان منسوب اليها وهي مضطرة فيه فلا يبطل حقتها وأما الايلاء فالمراد به اذا أكرهها في المرض ومضت المدة وهو مريض وأما اذا أكرهها هو صحيح وبانت بعض المدة وهو مريض فلا ميراث لها وبه عليه بقوله أو لاعن أو أكرهها من مرضه ورثت اه رازي لان الايلاء ينزله تعليق الطلاق بعضي الزمان فكأن قال لها اذا مضى أربعة أشهر فانت بائن وقد بينا الحكم فيه فان قيل في الايلاء في الصحة ينبغي أن يكون فارقا لانه متمكن من ابطاله بالقيء فاذا لم يقي حتى بانت كان قاصدا لابطال حقها فإفترقه عليه فمات فكأن قال لها اذا مضى أربعة أشهر فانت بائن فماتت في مرض الموت فماتت لارث لانه جعل مباشر التمكن من العزل قلنا لا يتمكن من النقيء الا بضرر وهو وجوب الكفارة عليه فلم يكن متمما مطلقا بخلاف مسألة الوكيل لانه متمكن من

المرض وحصلت البيونة لارث لان البيونة تضاف الى الايلاء وقد وجد الايلاء في الصحة ولم يصنع الزوج في المرض عزله شيئا من مباشرة علة أو شرط اه رازي (قوله وبانت بعض المدة وهو مريض فلا ميراث لها) أي اتفاقا ويحتاج الشيخان الى الفرق بين هذه المسئلة وبين ما اذا قذفها وهو صحيح ولا عنها وهو مريض حيث قال لها الميراث وقرق لها بان القذف محذور بخوذي برتقصدا عليه بخلاف الايلاء فانه مشروع في الجمله فلم يرتكب به محظورا فلا يرتد عليه اه

عزله حتى لو لم يقدر على عزله حتى أبانها لم تثر ذكره في المشتق قال رحمه الله (وان آلى في صحته وبانت به في مرضه لا) أي بانت بالابلاء في مرضه لا تثر وقد ينه من قبل

باب الرجعة

وقد بينا في أول الطلاق أن الله تعالى شرع النكاح والطلاق لمصالح المباد وجعله غير قاطع للمحال فكيف لا للصحة بحكمته ولطفه بعباده وجعلهم متمكنين من إبطال عمل الطلاق مادامت في العدة وقد بيناها ما فالآن نشرع في بيان الرجعة ووقتها قال رحمه الله (هي استدامة القائم في العدة) أي الرجعة بقاء النكاح على ما كان مادامت في العدة لأن النكاح قائم لقوله تعالى وبعلتني أحق بردهن أي لهم حق الرجعة لأن يكون لها أو لاجبني حق فيكون البعل أولى لأن ليس لها أن تمتنع البتة ولا لاجبني أن يتزوجها مادام حقها باقيا وهذه الآية تدل على شرعية الرجعة وعدم رضاها بها واشتراط العدة لأن بعد انقضائها لا يسمى بعلا ولا له حق بل هو والاجبني فيها سواء ولا دلالة في قوله تعالى أحق بردهن على أن ملكه قد زال لأن الرد يستعمل للاستدامة يقال رد البائع المبيع إذا باعه بشرط الخيار ثم فسخ وهو لم يخرج عن ملكه لكن لما كان بعرضية أن يخرج لو لم يفسخ حتى مضت المدة سمي ردًا فكذا هنا وقال الله تعالى فامسكوهن بمعروف ولا تمسكوهن أقوى دلالة على أن الرجعة استدامة قال رحمه الله (وتصح أن لم يطلق ثلاثا ولو لم ترض براجعتك أو راجعتك أمرأتى وبما يوجب حرمة المصاهرة) أي تصح الرجعة أن لم يطلق الزوج أمرأة الحرة ثلاثا بغير رضاها بقوله راجعتك أو راجعتك أمرأتى أو بفعل يوجب حرمة المصاهرة كالوطء والقبلة واللمس والنظر إلى داخل الفرج بشهوة أو ما صحتهافشأت بالكتاب والسنة واجماع الامة وأما كون الطلاق غير ثلاث فن شرائطها لانه لو طلقها ثلاثا فحرم عليه حرمة غليظة فلا يتصور فيها المراجعة والطلاقان في الامة كالثلث في الحرة ومن شرائطها أن يكون الطلاق سريحا لفظا أو اقتضاء وأن لا يكون مقابلا لعمال وأن تكون المرأة في العدة ولهذا لم تشرع قبل الدخول وأما صحته بما ذكرنا من الأقوال والأفعال فلأن اللفظين الأولين صريحان فيها وقال عليه الصلاة والسلام من ابتك فليراجعها وقد أجمعت الامة على صحته بما ومن الصريح قوله ارتجعتك أو رجعتك أو رددتك أو أمسكتك ومن الكنايات أنت عندى كما كنت أو قال أنت أمرأتى وما عداها من الأفعال يدل على الاستبقاء أيضا لانها أفعال تختص بالنكاح فيكون مستديما للملك كما إذا باع جاريته على أنه بالخيار ثم وطئها يكون رد البائع ومستبقيا لها على ملكه وكذا وطء المولى جعل استبقاء لانه لو لم يطأها كانت تبين منه بعض أربعة أشهر وقال الشافعي رحمه الله لا تصح الرجعة إلا بالقول عند القدرة عليه بأن لا يكون أخرس أو معتقل اللسان وهذا بناء على أن الطلاق الرجعي يحرم الوطء عنده فيكون مثبتا للحل كما هو أصله وعندنا لا يحرم فيكون استدامة على ما يجبي من قريب إن شاء الله تعالى فكل فعل يدل على الاستدامة تكون به رجعية وهو فعل يختص بالنكاح بخلاف النظر واللمس بغير شهوة لانه قد يحل للطبيب والقابلة والخافضة وتحمل أداء الشهادة في الزنا ولا يكون بالنظر إلى شيء من بدنهما سوى الفرج رجعة حتى الدبر لما فيها من الحرج فلو كانت رجعة لطلقها واطل عدتها عليها واختلفوا في الوطء في الدبر قبل أنه ليس برجعة واليه أشار القدوري والفتوى على أنه رجعة ولو قبلته أو لمسته أو نظرت إلى فرجه بشهوة وعلم الزوج ذلك وتركها حتى فعلت ذلك فهي رجعة ولو كان ذلك اختلاسا منهن لا يتم كونه فكذلك وعن أبي يوسف ومحمد لا يكون رجعة وجه الأول الاعتبار بالمصاهرة ولهذا لو أدخلت فرجه في فرجها وهو نائم كانت رجعة فصار كالجارية المبيعة بشرط الخيار البائع لو فعلت ذلك بالبائع في مدة الخيار حتى صار فسخا للبائع وان تزوجها في العدة لا تكون رجعة عند أبي حنيفة لأن إنشاء النكاح في المنكوحه باطل لغو فلا يثبت ما في ضمنه وعند محمد يكون رجعة وعن أبي يوسف وإبنا واختار الفقيه أبو جعفر قول محمد وبه يفتي

باب الرجعة

هي مصدر من رجع يرجع اه ع لما ذكر أنواع الطلاق وذكر صفة موقعه صحة ومرض شرع في بيان الرجعة للنسبة لأن الرجعة تقتضي سابقة الطلاق اه اتقاني (قوله ان لم يطلق الزوج أمرأة الحرة ثلاثا بغير رضاها) أي لأن النص مطلق اه رازي قال الاتقاني وانما لا يعتبر رضاها وكذا لا يعتبر رضا الولي لقوله تعالى فامسكوهن بمعروف مطلقا عن قيد الرضا وقوله تعالى وبعلتني أحق بردهن فلو كان رضاها معتبرا لم يكن البعل أحق بالرد لأنها راجعا لا ترضى بالرجعة ولأن الرجعة وضعت لاستدراك الزوج حقها من النكاح لقوله تعالى لا تدرى لعل الله يحدث بعد ذلك أمرافلا يشترط رضا المرأة والولي كالقني في الإيلاء اه (قوله وما عداها من الأفعال يدل على الاستبقاء) سيأتي في باب ثبوت النسب أن المراجعة بالفعل خلاف السنة اه ﴿فرع﴾ التقبيل بالشهوة وتقوم بكون رجعة وان نادى الزوج على نفسه بعدم الرجعة اه كمال قبيل ما تحل به المطلقة اه

(قوله ورجعة المجنون بالفعل) ويتصور فيما اذا طلقها وهو مضيق ثم جن اه (قوله في المتن والاشهاد مندوب) أي مستحب اه ع وصورة
الاشهاد أن يقول لثنتين من المسلمين أشهدوا أنني قد راجعت امرأتي اه اتقاني (قوله وقال مالك والشافعي لا تصح) (١) أي لقوله تعالى
فإذا بلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف (قوله ولنا النصوص المطلقة الخ) وهذا يدل على الوجوب للزم التعارض
والنداف والتعارض خلاف الأصل فيحمل على الندب وتوفيقي بين المطلق والمقيد ولا يجوز حمل المطلق على المقيد لئلا يلزم بطلان صفة
الاطلاق بل كل واحد منهما يجري على سننه (٢٥٣) اه اتقاني (قوله وهي ليست شرطافية) قال الاتقاني رحمه الله والثاني أن

الاشهاد مقرون بالمفارقة
والرجعة جميعا ثم الاشهاد
عند المفارقة مستحب
بالاجماع فلا يجوز أن يراد به
الوجوب عند الرجعة للزم
خرق الاجماع وذلك لان
العلماء اختلفوا في موجب
الامر فقال بعضهم بالوجوب
وبعضهم بالندب وبعضهم
بالاباحة الى غير ذلك ولم
يقل أحد منهم ان موجبه
الوجوب والندب جميعا
وكان منهم اجماعا على أن
ارادة الآخرين جميعا على
الوجوب والندب لا يجوز
اه (قوله وكذا يستحب له
أن يعلمها بالمراجعة كيلا
تقع في المعصية) أي وذلك
لان المرأة اذا لم تعلم الرجعة
ربما تزوج بعد انقضاء
مدة العدة رجلا بناء على
الطلاق السابق فتقع في
الحرام قال في شرح الطحاوي
قبيل باب سرخ الطلاق
الرجعة على ضربين سني
وبدعي فالسني هو أن يراجعها
بالقول ويشهد على رجعتها
ويعلمها ولو راجعها بالقول

ورجعة المجنون بالفعل ولا تصح بالقول وقيل بالعكس وقيل بهما قال رحمه الله (والاشهاد مندوب
اليها) أي الاشهاد على الرجعة، ندوب اليها احتراز عن التجاحد وعن الوقوف في مواضع التهم لان
الناس عرفوه مطلقا فبهم بالعود معها وان لم يشهد على رجعتها صحت وقال مالك والشافعي رحمه الله
لا تصح لقوله تعالى وأشهدوا ذوي عدل سنكم أمر به وهو للوجوب ولنا النصوص المطلقة كقوله تعالى
فأمسكوهن وبعلتهن أحق بردهن وكقوله عليه الصلاة والسلام من ابتك فليراجعها من غير قيد
بالاشهاد واشتراطها زيادة وهي نسخ فلا يجوز الابعثه ولان الملك باق فيها والرجعة استدامة على ما بينا
ولهذا كان باقيا في حق الارث والابلاء والظهار واللعان وعدة الوفاة وتناولها قوله زواج طواني
وجواز الاعتياض بالخلع ومراجعة الامة على الحرية وعدم اشتراط رضاها ولفظة الانكاح والولي
والشهادة ليست شرطافية في طه البقاء كافي في البلاء والامر في الآية محمول على الندب يدل
عليه أنه قرن بالمفارقة وهي ليست شرطافية فكذا في الرجعة لاستحالة ارادة معنيين مختلفين بلفظ
واحد وهو يحتمل الندب كقوله تعالى وأشهدوا اذا تباعدتم وكقوله تعالى فاذا دفعتم اليهم أموالهم فاشهدوا
عليهم وهذا بناء على أن الطلاق الرجعي لا يحرم الوطء عندنا والعجب منهم أنهم يشترطون الاشهاد في
الرجعة اعتبارا بابتداء النكاح ولا يشترطون رضاها ولا تجريد المهر ولا الولي وأعجب منه أن مالكا يشترط
فيها الاشهاد ولا يشترطه في ابتداء النكاح وقال في الهداية وكذا يستحب له أن يعلمها بالمراجعة كي
لا تقع في المعصية يعني بالتزوج بغيره وفيه اشكال لان المعصية لا تكون بدون العلم وفي الغاية لا تتحقق
المعصية بغير ذلك الا أن يقال ينبغي أن لا تزوج بغيره حتى تسأل عن ارتجاءه لانه لا يرد به فاذا تزوجت
بغير سؤال وقعت في المعصية وهذا مشكل أيضا من حيث أنه أوجب عليها السؤال والمعصية بالعمى بما
ظهر عندها قال رحمه الله (ولو قال بعد العدة راجعتك فيها فصدقته فصح والالا كراجعتك ففسدت محببة
مضت عدتي) أي لو قال لها بعد انقضاء عدتها كنت راجعتك في العدة فان صدقته فصح الرجعة وان
كذبت له لا تصح كما لا تصح في قوله لها راجعتك يريد به الانشاء فقالت محببة له قد انقضت عدتي أما الاولى
فلانه مدعى ما لا علم انشاءه في الحال وعي منكرا فالقول قول المنكر وان صدقته ثبتت الرجعة لانه
بتصادق الزوجين ثبت النكاح فالرجعة أولى بخلاف ما اذا كانت العدة باقية حيث يكون القول فيها
قوله لانه أخبر عما علمك انشاءه في الحال فلا يكون متهما فيه كالوكيل بالبيع اذا قال بعته من فلان فانه
يصدق قبل العزل لا بعده لما ذكرنا ثم لا يمين عليها عند أبي حنيفة خلافا لهما وهي مثلة الاستحلاف في
الاشياء الستة على ما يبيح في موضعها ان شاء الله تعالى وأما المسئلة الثانية فالمدى نورضا قول أبي حنيفة
وعندهما تصح الرجعة لان عدتها باقية ظاهرا ما لم تقر بانقضائها وسقطت بالرجعة لان العدة لا تبقى معها
واخبارها بعد ذلك بانقضاء العدة ولا عدة عليها من قبيل الخيال فصار كما اذا أجبته بعد سكتة ولهذا قال
لها اطلقني فقالت محببة له قد انقضت عدتي يقع الطلاق وله أن هذه الرجعة صادفت حال انقضاء العدة

ولم يشهد أو أشهد ولم يعلمها كان مخالفا لسنة وقال الحاكم الشهيد واذا اكتمها الطلاق ثم راجعها ولتمها الرجعة فهي فلا
امر أنه غير أنه قد أضاء فيما صنع وانما قال أساسا لترك الاستحباب وهو الاشهاد والاعلام اه (قوله لا علمك انشاءه في الحال) أي فكان متهما
الآن بالتصديق ترتفع التهمة اه هداية (قوله بخلاف ما اذا كانت العدة باقية) أي وقال كنت راجعتك أمس وأنكرت المرأة اه
(قوله ثم لا يمين عليها الخ) أي ان لم تصدقه المرأة على الرجعة فالقول قولها عند الامام بلا يمين وعندهما مع اليمين اه (قوله وعندهما تصح
الرجعة) أي لانها صادفت العدة اه هداية (قوله لان عدتها باقية ظاهرا) أي عملا باستحباب الحال اه اتقاني

(١) قول المحشي أي لقوله تعالى الخ كذا في الأصل وحرره اه مصححه

(قوله دل ذلك على سبق الانقضاء) أي على الرجعة ولا دليل على مقدار معين اه (قوله وتختلف المرأة هنا بالاجماع) هكذا مشى عليه الكمال رحمه الله في شرحه ولم يتعقبه وفيه نظر فإن الرجعة صحت على قولهما مع عدم خلاف وفي فتاوى الولوالجي فالقول قولها مع البين عند أي حنيئة وكذلك كره الاقطع في شرحه والاتقاني في شرح الهداية قال الاتقاني رحمه الله ثم القول قولها عند أبي حنيئة مع البين نص عليه الكرخي في مختصره وبه صرح في شرح أبي نصر وخلاصة الفتاوى وفتاوى (٢٥٣) الولوالجي لانها بتكولها تبذل الامتناع

من الانتقال من منزل الزوج وهذا المعنى يصح به وأورد الشيخ أبو نصر سؤالاً وجواباً فقال فان قيل اذا نكحت صحت الرجعة والرجعة لا يصح بذلها قيل الرجعة لا تثبت بتكولها وانما تثبت بتكولها بالعدة والعدة علة الزوج الرجعة من طريق الحكم لا يبدلها كما نقول ان النسب يثبت بالفراش عند شهادة امرأة واحدة بالولادة وان لم يثبت النسب بشهادتها ثم انما تصدق المرأة في انقضاء العدة اذا كانت المدة تحتل ذلك والافلاو به صرح الطحاوي في مختصره اه وكتب أيضاً على قوله وتختلف مائنه قال الكمال وتختلف المرأة هنا بالاجماع على أن عدتها كانت منقضية حال اخبارها اه (قوله والفرق لابي حنيئة بين هذه وبين الرجعة) أي حيث لم تختلف عنده أنه لم يراجعها في العدة اه كمال (قوله) فالتدوير هنا قول أبي حنيئة (أي وقول زفر كقول أبي حنيئة كذا في شرح الاقطع اه اتقاني (قوله) أما عندهما فظاهر أي

فلا تصح وهذا لانها أمانة في الاخبار فوجب قبول قولها فاذا أخبرت دل ذلك على سبق الانقضاء وأقرب أحواله حال قول الزوج راجعتك فتكون مقارنة لانقضاء العدة فلا تصح بخلاف ما اذا سكنت ثم أخبرت بالانقضاء لان أقرب الأحوال فيها حال السكنة فيضاف اليه ولان الواجب عليها أن تخبر متصلة بكلامه لو كان الانقضاء ثابتاً والتأخير يدل على عدمه فتكون متهمة بالانخبار فلا يقبل قولها وبخلاف ما اذا قال الموكل عزلتك فقال الوكيل بعته من فلان حيث لا يصدق لان بيعه مقارن بالعزل غير ممكن فلا يصدق ومسئلة الطلاق على الخلاف فلا يقع عنده كالموقال لها أنت طالق مع انقضاء عدتك والاصح أنه يقع لافراد بالوقوع كما لو قال لها بعد انقضاء عدتها كنت طلقتك في العدة ولا يقال كان قولها يقتضي سبق الانقضاء وقوله أيضاً يقتضي سبق الرجعة فلا يكون مقارناً لاننا نقول قوله راجعتك انشاء وهو ثابت أمر لم يكن فلا يستدعي سبق الرجعة وقولها انقضت عدتي اخبار وهو اظهر أمر قد كان فيه مقتضى سبق الانقضاء ضرورة وتختلف المرأة هنا بالاجماع والفرق لابي حنيئة بين هذه وبين الرجعة أن البين فائدتها النكول وهو بذل عنده وبذل الامتناع من التزوج والاحتباس في منزل الزوج جائز بخلاف الرجعة وغيرها من الأشياء الستة فان بذلها لا يجوز فيها ثم اذا نكحت ثبتت الرجعة بناء على ثبوت العدة لتكولها ضرورة بمنزلة ثبوت النسب بشهادة القابلة بناء على شهادتها بالولادة قال رحمه الله (ولو قال زوج الامة بعد العدة راجعت فيها فصدقه سيدها وكذبه أو قالت مضت عدتي وأنكر اذ قال قول لها) أي لو قال زوج الامة بعد انقضاء عدتها كنت راجعت في العدة فصدمه مولاها وكذبه الامة أو اختلفوا في انقضاء عدتها فقالت انقضت وأنكر الزوج والمولى انقضاءها كان القول قولها في المسئلتين أما في الاولى فالمدكور هنا قول أبي حنيئة وقالوا القول قول المولى لان البضع ملكه وهو خالص حقه وقد أقر به لغيره فيصدق كاقارره عليها بالنكاح وهي تنكربل أولى لان البقاء أسهل من الابتداء وهذا لان الاقرار تصرف في البضع فيستبد به المولى كانشاء النكاح وله أن الرجعة تبني على قيام العدة والقول في العدة قولها فكذا فيما يبتنى عليها ولا نعلم أنه يملك البضع مادامت في العدة بل هو كالأجنبي فيه بخلاف الاقرار بالنكاح والانشاء فيه لان ملكه فيه ثابت عند التصرف فينفذ ولو كان على القلب بان كذبه المولى وصدقه الامة فالقول قول المولى ولا تثبت الرجعة اجماعاً في الصحيح أما عندهما فظاهر وأما عند أبي حنيئة رحمه الله فلانها منقضية العدة في الحال فظهر ملك المولى في البضع فلا يقبل قولها في ابطاله بخلاف الاول لان المولى بالتصديق في الرجعة مقر بقيام العدة عندها ولا يظهر ملكه مع العدة وقيل هي أيضاً على الخلاف وقيل لا يقتضي بشئ ما حتى يتفق المولى والامة وأما في الثانية فلانها أعرف بحالها وهي أمانة فيه فيقبل قولها فيه دون المولى والزوج ولهذا يقبل قولها في حائض في حق حرمة الوطء وعليهما وفي حق الصلاة والصوم قال رحمه الله (وتقطع ان طهرت من الحيض الاخر لعشرة وان لم تغتسل ولا قل لاحق تغتسل أو عضي وقت صلاة) أي تنقطع الرجعة بانقطاع الدم من الحيضة الثالثة لعشرة أيام ولا تنقطع حتى تغتسل ان انقطع لاقبل منه لان الحيض لا يزيد على العشرة فبتمامها يحكم بطهارتها وانقضاء العدة طهرت أو لم تطهر وانما شرطت الطهارة فيه اعتباراً للغالب أو ليكون معناه ان طهرت لتمام

لان منافع بضعها ملوكه للمولى والزوج متهمة في الرجعة لانها منقضية العدة فلا تثبت الرجعة بالتصديق المولى اه (قوله اعتباراً للغالب) يعني أن الغالب فيمن انقطع حيضها الاغتسال عادة اه (قوله أو يكون معناه الخ) أقول هذا تقدير ثان لكلام المصنف مغايراً لما قسمه وعلى التقدير الثاني يكون في قول المصنف لعشرة مضاف محذوف تقديره لتمام عشرة والجار والمجرور على هذا متعلق بطهرت وعلى التقدير الاول ليس فيه مضاف محذوف لكن قوله بعشرة متعلق بمحذوف تقديره بالانقطاع وذلك المحذوف متعلق بطهرت هذا ما ظهر لي

فيتعدى إليها) أي يتعدى
الرجعة حين ينقطع اه
من خط الشارح (قوله حيث
تنقطع الرجعة عنها بمجرد
انقطاع الدم) أي لأنها ليس
عليها غسل فهي بمنزلة
المسلمة اذا اغتسلت اه
اتقاني (قوله انقطعت
الرجعة) أي بالاتفاق اه
اتقاني (قوله لكنها لا تصل
به) أي ولا يقربها زوجها
اه اتقاني (قوله لاحتمال
نجاسة ذلك الخ) أقول وبالله
التوفيق القول باحتمال
النجاسة مشكك وغاية ما يقال
فيه انه غير طهوراً أما النجاسة
فلا فتأمل وانظر ما ذكره
في المقالة الالية وهو قوله
وبخلاف الاغتسال بسؤر
الجمار لانه ماء حقيقة فيكون
مطهرامطلقاً فان هذا
التقدير يناهض احتمال
النجاسة كما لا يخفى اه (قوله
وقال محمد) أي وزفر والشافعي
اه اتقاني (قوله ألا ترى
أنها لو اغتسلت وبقيت لمعة
الخ) وأجمعوا أنها لا يحل لها
أن تتزوج بزواج آخر ما لم
تصل بذلك التيمم أو بعض
عليها وقت صلاة أدنى
الصلاوات إليها اه شرح
الطحاوي (قوله في المتن ولو
اغتسلت ونسيت أقل من
عضو) والعضو كاليد
والرجل وأقل منه كالأصبع
اه مستصفي قال الاتقاني
والمراد بما دون العضو أن

العشرة أي لأجل أنها تمت لانقطاع الدم لانه لا يشترط فيه الانقطاع لأن ما زاد عليها استحاضة فوجود
الانقطاع بعد تمام العشرة كعدمه إلا أنه انقطع لعشرة تنقطع الرجعة في الحال وإن لم ينقطع وكان لها
عادة ترد إلى عاداتها فيقين أن الرجعة انقطعت من ذلك الوقت وفيما دون العشرة يحتمل عود الدم فلا بد أن
يعضد الانقطاع بأخذ شيء من أحكام الطهارات وذلك بالاغتسال لأنه يحل لها به القراءة ودخول المسجد
والصلاة وغيرها أو يمضي عليها أدنى وقت صلاة وهو قد رما تنقذر على الاغتسال والتحرية وما دون ذلك
ملحق بعمدة الحيض وقال زفر لا تنقطع الرجعة ما لم تغتسل لأن دمها يتوههم عوده وقد قال بعض الصحابة
رضي الله عنهم الزوج أحق برجعتها ما لم تغتسل قلنا الموهوم لا يعارض المحقق كما اذا اغتسلت وهذا لأن
الاغتسال إنما انقطعت به الرجعة لأنها أخذت شيئاً من أحكام الطهارات كما ذكرنا وهذا المعنى موجود
بعضي الوقت عليها لأن الصلاة تجب عليها وهي من أحكام الطهارات فيتعدى إليها بخلاف ما إذا كانت
كناية حيث تنقطع الرجعة عنها بمجرد انقطاع الدم وإن كان لأقل من عشرة ويحل قربانها وإن توههم
عود الدم لأن القياس أن لا يعتبر الموهوم أصلاً ولا يعارض المحقق إلا آثار كراهة في المسئلة بالاثربقي في حق
الكافرة على الأصل ولأن الأمانة الزائدة مذكورة في حقها فلا تعتبر بخلاف المسئلة ولو اغتسلت بسؤر الجمار
مع وجود الماء المطلق انقطعت الرجعة لكنها لا تصل حتى تغتسل بماء آخر أو تتيمم لاحتساب نجاسة ذلك
الماء احتياطاً قال رحمه الله (أو تتيمم وتصل) أي لا تنقطع الرجعة حتى تتيمم وتصل به وهو معطوف على
قوله ولأقل لا حتى تغتسل الخ ولا فرق بين أن تكون الصلاة قرصاً وتطوعاً وقال محمد تنقطع الرجعة
بمجرد التيمم وهو القياس لأن التيمم عند عدم الماء ينزل منزلة الاغتسال بدليل جواز الصلاة وجواز دخول
المسجد وغيره من الأحكام به ولا فرق بين الحكم بجواز صلاة أدت وبين الحكم بجواز الاقدام على أدائها
اذ كل واحد منهما يشترط له الطهارة فإذا كان كالاغتسال في حق الأحكام فكذلك في حق هذا الحكم
بل أولى لأن انقطاع الرجعة يؤخذ فيه بالاحتياط ألا ترى أنها لو اغتسلت وبقيت لمعة في جسدها لم
يصبها الماء أو اغتسلت بسؤر الجمار انقطعت الرجعة وإن لم يحل لها أداء الصلاة ولهما أنه طهارة
ضرورية لكونه تلويحاً حقيقة وهذا لانه لا يرفع الحدث بيقين حتى لو وجد الماء كان محذوراً بالحدث السابق
وانما جعل طهارة ضرورة الحاجة إلى أداء الصلاة كيلا تتضاعف الواجبات عليها والثابت ضرورة
يتقدر بقدرها وهي أداء الصلاة وتوابعها من دخول المسجد وقراءة القرآن فكان في حق الرجعة عدما
الأذا حكمنا بجواز الصلاة بالأداء فيلزمه الحكم بطهارتها ضرورة صحة الصلاة لأنها لا تصح إلا بالامن
الطهارات فيلزمه انقطاع الرجعة ضرورة حكمنا بها وقبل الاداء لا يحكم لها بشيء لأن حل الاقدام على
الاداء مشروط باستمرار العجز وهذا أعيد الصلاة اذا وجدت الماء في خلال الاداء وقولهم حل لها الصلاة
بالتيمم كتولهم حل لها الصلاة اذا طهرت فلا ينافي شرطاً آخر بخلاف ما اذا اغتسلت وبقيت في جسدها
لمعة لأن انقطاع الرجعة هنا لتوههم وصول الماء إلى ذلك الموضع وسرعة الجناف فكانت طهارة مطلقة
قوية حتى لو تيقنت بعدم وصول الماء إليه بان تركته عدماً لا تنقطع أيضاً وبخلاف الاغتسال بسؤر الجمار
لانه ماء حقيقة فيكون مطهرامطلقاً لكنها توههم بضم التيمم اليه في حق الصلاة احتياطاً لاشتباه الحال فيه
ثم قيل تنقطع الرجعة بنفس الشروع في الصلاة عندهما والصحيح أنها لا تنقطع حتى تفرغ من الصلاة
لأن الحال بعد شروعهما في الصلاة كالحال قبله ألا ترى أنها تبطل برؤية الماء بخلاف ما بعد الفراغ منها
ولو قرأت القرآن بعد التيمم أو مست المصحف أو دخلت المسجد قال الكرخي تنقطع الرجعة لأن صحة
القراءة وجواز مس المصحف حكم من أحكام الطهارات بجواز الصلاة وقال أبو بكر الرازي لا تنقطع
الرجعة لأنها اتسع للصلاة فلا يعطى لها حكمها قال رحمه الله (ولو اغتسلت ونسيت أقل من عضو تنقطع
ولو عضواً لا) وهذا استحسن والقياس في العضو الكامل أن تنقطع الرجعة لأنها اغتسلت الا كثروله حكم

الكل وفيه قياس آخر أن الرجعة لا تنبى فيمادون العضو أيضا لان حكم الحدث لا يتجزأ وزوالا كما لا يتجزأ نبوتها فبقيت على ما كانت قبل الاغتسال ولهذا لم يجز لها من الاحكام ما لا يجوز للعائض وفي البدن العضو ومادونه سواء غير أن بأخيفة رحمه الله استحسنت ولم يذكروا موضع القياس والاستحسان وقيل عند أبي يوسف القياس والاستحسان في العضو الكامل وعند محمد فيمادون العضو وجه الاستحسان وهو الفرق بين العضو ومادونه أن مادون العضو يتسارع اليه الجفاف لقلته فلا يتيقن بعدم وصول الماء اليه فقلنا تنقطع الرجعة احتياطا ولا يحل لها التزوج بزوجة أخرى حتى تغسل ذلك الموضع احتياطا أيضا لان الماء لم يصل اليه ظاهرا بخلاف العضو الكامل لانه لا يغفل عنه عادة ولا يتسارع اليه الجفاف غالباً فبقيت على ما كانت وهو القياس فيمادون العضو ولم قلنا إلا أنا استحسنا لما ذكرنا من عدم التيقن حتى لو تيقنت بعدم وصول الماء الى مادون العضو بان تركته عمدا لا تنقطع الرجعة أيضا لما قلنا ذكره في المحيط ولو اغتسلت وتركتم المضمضة والاستنشاق لا تنقطع الرجعة عند أبي يوسف لبقاء عضو كامل وعنه أنهم اتفقوا وبه قال محمد احتياطا للشبهة الاختلاف لانهم ما سئلوا في الاغتسال عند البعض فكان الاحتياط في الانقطاع قال رحمه الله (ولو طلق ذات حمل أو ولد وقال لم أطأها راجع) أي لو طلق امرأته وهي حامل أو بعد ما ولدت في عصمته وقال لم أجامعها فله الرجعة لان الحمل متى ظهر في مدة يتصور أن يكون منه بان ولده لسته أشهر فصاعدا من يوم التزويج جعل منه لقوله عليه الصلاة والسلام الولد للفراس وللغاهرا بخلاف ذلك دليل الوطء منه وكذا اذا ولدت في عصمته في مدة يتصور أن يكون منه بان ولده لسته أشهر فصاعدا من يوم التزويج جعل منه حتى ثبت نسبته منه في الموضعين فتأكد الملك والطلاق في الملك المتأكد يعقب الرجعة وبطل زعمه بتكذيب الشرع ولهذا ثبت به الاحصان مع ثبوت تغلط العقوبة عنده فهذا أولى وشرط أن تكون الولادة قبل الطلاق بقوله ذات حمل أو ولدها لو ولدت بعده تنقضي به العدة فتستحيل الرجعة فان قيل وجب أن لا يكون له حق الرجعة لانكاره ذلك وكونه مكذبا بشرع ضرورة ثبوت النسب فلا يوجب بقاء حقه كرجل أقر بعين في يد غيره لانه ان كان اشتراها منه ثم استحققت من يده ثم وصلت اليه بسبب من الاسباب يؤمر بتسليمها الى المقتل وان كان مكذبا بشرعاً بالحكم للمستحق ثم بطلت الاصل اليه قلنا لم يتعلق باقراره هنا حق الغير والموجب للرجعة ثابت وهو الطلاق بعد الدخول فوجب أن يكون له حق الرجعة بخلاف الاقرار لانه يتعلق به حق الغير فلا يبطل حقه بذكره أن المستحق ظالم ولها الأخوات كلها يخرج على هذا الفرق منها اذا قرأنا فلانا اعتق عبده أو قال هو حر الاصل وكذبه مولاه ثم اشترى المقر العبد حكم بحريته وان صار مكذبا بشرعاً بالحكم ببعثه شرائه فان قيل قوله لم أجامعها صريح في عدم الجماع وثبوت النسب دلالة الجماع والصريح يفوقها فكان أولى قلنا الدلالة من الشارع أقوى من الصريح الصادر من العبد لاحتمال الكذب منه دون الشارع قال رحمه الله (وان خلاها وقال لم أجامعها ثم طلقها لا) أي لا يملك الرجعة لان الرجعة ثبت في الملك المتأكد بالوطء وقد أنكره فيصدق في حق نفسه اذ لم يكن مكذبا بشرعاً ولا يلزم من وجوب المهر ووجوب العدة أن يكون مكذبا بشرعاً لان تأكد المهر ينفي على تسليم المبدل وهو التخلية ورفع الموانع لان ذلك وسعها ولا يشترط فيه حقيقة القبض لعجزها عنه ولو شرط لتضررت والعدة تجب احتياطا لاحتمال الوطء فلم يكن القضاء بمحافضة بالدخول فلم يتأكد كذا الملك والرجعة لا يملك الا في الملك المتأكد بخلاف المسئلة الأولى لان القضاء بثبوت النسب قضاء بالدخول فيكون الملك متأكدا فاعلمك الرجعة ضرورة تأكد ولا يعتبر انكاره لكونه مكذبا بشرعاً على ما مر بيانه قال رحمه الله (وان راجعها ثم ولدت بعدها الاقل من عامين صححت تلك الرجعة) أي راجعها في تلك الحالة وهي ما اذا خلاها ثم طلقها بعد ما قال لم أجامعها ثم ولدت بعد المراجعة ولدا الاقل من سنتين من وقت الطلاق صححت تلك الرجعة لان العدة

(قوله وتركتم المضمضة والاستنشاق) الواو هنا بمعنى أو اذا الحكم في ترك أحدهما كذلك قاله الاكل والاتقاني (قوله لانهما سئلان) أي قبل الدخول اه (قوله في المتن أو ولد) أي معها ولد مولود اه (قوله فكان ذلك) أي جعل الحمل منه اه (قوله ثم طلقها بعد ما قال لم أجامعها) أي ثم راجعها وان كان لا يملكها اه

لما وجبت ثبت نسب الولد منه وظاهر أن العلوق كان سابقا على الطلاق فتزل واطئا فيكون به مكذبا شرعا فصار كالمسئلة المتقدمة قال رحمه الله (ان ولدت فأنت طالق فولدت ثم ولدت من بطن آخر فهي رجعة) أي لو قال لامرأته ان ولدت فأنت طالق فولدت ثم ولدت ولدا آخر بعد ستة أشهر من وقت الولادة الأولى وهو المراد بقوله من بطن آخر صارت مراجعة لانه وقع عليها الطلاق بالولادة الأولى ولو وجود الشرط ووجبت العدة عليها فيكون الولد الثاني من علوق حادث لوجود أقل مدة الحمل فيجعل على انه منه لان الظاهر انتفاء الزمان منها فتكون مراجعة بالوطء الحادث وان جاءت به لا أكثر من سنتين ما لم تقرر بانقضائها بخلاف ما اذا كان بين الولدين أقل من ستة أشهر حيث لا تكون مراجعة لان الثاني ليس بمحدث بعد الولد الأول لان الطلاق وقع عليها بالولد الأول وهي حامل بالثاني فتنتضي بوضع العدة نظيره ما اذا طلقها فجاءت بولد أقل من سنتين ونظير الأول ما اذا جاءت به لا أكثر من سنتين قال رحمه الله (كلما ولدت فأنت طالق فولدت ثلاثة في بطون فالولد الثاني والثالث رجعة) لانهم بولادة الأول وقع عليها الطلاق لوجود الشرط فصارت عدتها بالاقراء ثم اذا جاءت بولد آخر من بطن آخر بان جاءت به بعد ستة أشهر ولو كان لا أكثر من سنتين ما لم تقرر بانقضائها علم أنه من علوق حادث فتثبت به الرجعة وتقع طلاقه أخرى بولاده لوجود الشرط وتكون عدتها بالاقراء ثم اذا جاءت بالثالث تبين انه كان راجعها بوقوع الثانية لما قلنا وتنع طلاقه بالثالث بولاده فتحرم عليه حرمة غليظة وتكون عدتها بالاقراء ولو جاءت بعد ذلك بولد في بطن آخر لا ثبت المراجعة لعدم تصور حاققة وحكم ولا يثبت نسبه منه لان وطئا حراما عليه الا اذا ادعاه على ما يجي في ثبوت النسب ان شاء الله تعالى فان قيل القول بالرجعة في الثاني والثالث يؤدي الى حمل فعلهما على الحرام على بعض وجوه وهو ما اذا ولدت بعد الذناس لقل من ستة أشهر من وقت الولادة لا أكثر منه فانه يؤدي الى انه وطنها في النفاس وهو حرام والمسلم لا يفعل الحرام قلنا لم يتعين ذلك لان دم النفاس قد لا يعتد وقد لا يوجد أصلا فيمكن وطؤها والدم منقطع بل هو الظاهر لما قلنا ورعا به ثبوت النسب واجبة فلا يعرض عنها بالاحتمال ولان في قطعه عنه حمله على أنه من الزنا وهو أشد حرمة من الأول وقوله في بطون يحترز عما اذا كانوا في بطن واحد وهو ما اذا كان بين الولادتين أقل من ستة أشهر لانها بوضع الأول تقع عليها طلاق لوجود الشرط وهي حامل بالثاني والثالث فتكون عدتها بوضع الحمل فإذا وضعت الثاني يقع عليها طلاق أخرى لما قلنا وعدتها باقية على حالها لانها حامل بالثالث ثم اذا وضعت الثالث انقضت عدتها بولاده ولم يقع عليها شيء وان وجد الشرط لان الطلاق لا يقع مقارنة لانقضائها العدة ولهذا لم تلد الثالث لم تقع الثانية أيضا لانقضائها العدة بالثاني فلا يقع مقارنة لانقضائها واغيا يقع اذا كانت حاملا بالثالث لبقاء العدة الى وضع الثالث حتى لو كانت هنا أرضا حاملا بالرابيع تقع الثالثة لما ذكرنا قال رحمه الله (والملقة الرجعية تزين) لان النكاح بينهما قائم والتزین للزواج مستحب ولأنه حامل على الرجعة وهي مستحبة أيضا وقال القدوري تزين وتشف في التزین عام في البدن والتشوف في الوجه خاصة وهو من شفت الشيء أي جلوته ودينار مشوف أي مجلو قال رحمه الله (وندب أن لا يدخل عليها حتى يؤذنها) أي يعلمها بخفق النعل أو التبخخ ونحو ذلك معناه اذا لم يكن من قصده أن يراجعها فيخاف أن ينع بصره على موضع يصير به مراجعها فيحتاج الى طلاقها فتطول عليها العدة فيلزمها الضرر بذلك قال رحمه الله (ولا يسافر بها) وقال زفر له أن يسافر بها لان النكاح بينهما قائم فصار كأن لم يطلقها ولان المسافرة تكون رجعة دلالة لكونها حراما بدونها انتهى عن الانحراج والخروج فظاهرها حاله اجتناب الحرم فصار الانحراج كالوطء في النكاح الموقوف ولنا قوله تعالى لا تنفخن جوهر من بيوتهن ولا يخرجن الا به زلت في الطلاق الرجعي بدليل سياقه وسباقه وهو قوله تعالى فطلقوهن وقوله تعالى لعل الله يحدث بعد ذلك أمرا فلا وكانت المسافرة

(قوله فتزل واطئا) أي قبل الطلاق تحسبنا لظن به اه رازي (قوله فهي) أي الولادة الثانية اه (قوله) علم أنه من علوق حدث أي ولا يلزم الحكم بالوطء في النفاس وهو محرم لان النفاس لا يلزم له كية خاصة بخلاف أن يكون حجة وجاز أن لا ترى شيئا أصلا على ما تقدم في الحيض اه (قوله تقع بالثالث) كذا بخط الشارح وصوابه بالثاني اه (قوله) وهو قوله تعالى فطلقوهن ذكره بعد صريح الطلاق وهو معقب للرجعة اه من خط الشارح (قوله لعل الله يحدث بعد ذلك أمرا) أي يحدث المراجعة بان تبدوله المراجعة اه من خط الشارح

رجعة لمنهى عنها الكونهم مندوباً إليها ولا نهى ما ضدان لأن أحدهما منهى عنه والاخر مأثور به فلا يكون أحدهما من الاخر وتعليقه بخالف للنص فيكون مردوداً وقوله تكون رجعة دلالة لكونها حراماً بدونها الخ يبطل بانخراجها الى مادون السفر فانه حرام للنهي أيضاً مع هذا لتكون رجعة والدلالة فعل يختص بالنكاح والمسافرة لا تختص به ألا ترى أنها تجوز لها مع المحرم فصارت كالخلوة والخروج الى مادون السفر ولأن تراخي عمل المبطل وهو الطلاق للحاجة الى المراجعة فإذا لم يراجعها حتى انقضت العدة ظهر أنه لا حاجة له اليها وظهر أن المبطل عمل عمله من وقت وجوده ولهذا احتسب الاقراء من العدة ولو كان النكاح باقياً لما احتسبت اذ العدة لصيانة الماء ووصون الماء بالنكاح أبلغ منه بالعدة فصار كالبيع بشرط الخيار حيث تأخر عمله للحاجة الى الفسخ فإذا لم يفسخ حتى مضت العدة عمل البيع عمله من وقت وجوده حتى استحققه المشتري بزوائده الحاصلة في مدة الخيار ولا يلزمنا اسناد عمله في حق حرمة الخلوة بها لأن الخلوة من ضرورات السكنى فلا يمكن اباحتهم بدون حلها مطلقاً وهذا على ما ذكره شمس الأئمة أن الخلوة بها لا تتركه الا اذا خاف أن يراجعها بغير اشرافه وهو مكروه وغيره أطلق الكراهية فيها فعلى هذا لا فرق بينهما قال رحمه الله (والطلاق الرجعي لا يحترم الوطء) وقال الشافعي رحمه الله يحرمه لأن الزوجية زالت له لوجود القاطع وهذا لأن الطلاق عبارة عن رفع القيد وبقاء الزوجية يدل على بقاء القيد وبينهما منافية فانه عدمت الزوجية ضرورة ولهذا احتسب الاقراء من العدة ومع بقاء النكاح لا تحتسب ولنا قوله تعالى ويعولنن أحق برذهن سمعاً بعلا وهو الزوج وجعله أحق برذهها فدل على بقاء النكاح لأن أحداً لا يدري على ذلك الاجنبية بغير رضاها والرد لا يدل على الزوال وانما هو عبارة عن ردها الى حالتها الاولى لأنها كانت بحيث لا تبين ثلاث حيض فبإطلاق حصل لها ذلك ثم بالرجعة ردها الى حالتها الاولى كذا لم يبيح بخيار البائع على ما بينا من قبل وكذا قوله تعالى فامسكوهن يدل على بقاءه اذا لامسها هو الاستدامة ولهذا تناولها لفظ الأزواج في آية الموارث واللعان وفي عدة الوفاة حتى جرى التوارث واللعان بينهما ووجب عدة الوفاة عليها وكذا الفظة نسائهم تناولها في آية الطهارة والايلاء والطلاق حتى لو طاهر منها أو الى صبح واعتبر طلاقها بعدتها فكذا تناولها قوله تعالى نسائهم تناولها في آية الطهارة والايلاء والطلاق حتى أي شئتم وما ذكره من المعنى من أن الطلاق لرفع القيد لا يستقيم لأن عمل القاطع مؤخر بالاجماع بدليل ما ذكرنا من الاحكام ولو كان كما ذكره لما ثبتت هذه الاحكام وكان يشترط رضاها والولي والمهر ووقوع الطلاق عليها لا ينافي الحل كما بعد الرجعة فان الطلاق لا يرتفع بها وانما أثرها في ابطال العدة والحل باق على ما كان

فصل فيما يحل به المطلقة قال رحمه الله (ويشمل مباتته في العدة وبعدها) أي له أن يتزوج التي أبانها بعدون الثلاث اذا كانت حرة وبالواحدة ان كانت أمة في العدة وبعدها انقضائها لان الحل الاصل باق ما لم يتكامل العدد والمنع الى انقضاء العدة لئلا يشبه النسب ولا اشتباه في اباحته له فيباح له مطلقاً قال رحمه الله (الامانة بالثلاث لو حرة وبالثنتين لو أمة حتى يطأها غيره ولو مراها قباضاً نكاح صحيح وعصى عدته لا يملك عينا) أي لا يحل له أن ينكح التي أبانها بالثلاث ان كانت المرأة حرة وبالثنتين ان كانت أمة حتى يطأها زوج غيره بنكاح صحيح وعصى عدته منهن ولو كان ذلك الزوج صبيها مراها فلا تحل له اذا وطئها غيره بملك عينا لقوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره والمراد الطلقة الثالثة والثنتان في الأمة كالثلاث في الحرة اذ الرق منصف لحل الحلية وانما شرط أن يكون النكاح صحيحاً لان الغاية نكاح الزوج مطلقاً والزوجية المطلقة بالصحيح خصوصاً فيما اذا أضيف الى المستقبل لأن المراد به الاعفاف والتحسين وذلك بالنكاح الصحيح ولهذا لا يبحث في عينه لا يتزوج بالنكاح الصحيح بخلاف ما اذا حلف أنه لم يتزوج فيما مضى حيث يبحث بالفاسد أيضاً لان المراد منه

(قوله فلا يكون أحدهما من الاخر) كذا بخط الشارح اه (قوله فصارت كالخلوة والخروج الى مادون السفر) أي فانهم لا يكونان رجعة اه (قوله واعتبر طلاقها بعدتها) أي لولا تناولها قوله تعالى فطة وهن لعدتهن لما روى لها وقت السنة اه من خط الشارح فصل فيما يحل به المطلقة لما ذكرنا التدارك في الطلاق الرجعي وهو بالرجعة شرع في بيان التدارك في غيره من الطلقات ففي الحرة فيمدون الثلاث التدارك نكاح جديد وفي الثلاث باصا بزوج آخر بعد نكاحه وكذا التدارك في الأمة في الثنتين باصا بزوج آخر اه غاية البيان (قوله لان الحل الاصل باق الخ) أي لان محل النكاح انتهى من بنات آدم مع انعدام الحرمة والشرك والعدة عن الغير وهو حاصل لانها داخلته تحت قوله تعالى وأحل لكم ما وراء ذلكم وانما يزول حل المحل بالطلقة الثالثة ولم توجد فجاء الزوج اه اتقاني (قوله وعصى عدته) وانما أضاف العدة الى الزوج لا تسبب اه من خط الشارح

(قوله وفي جملة على الوطء مجاز واحد) قال الكمال رحمه الله والزوج حيثئذ حقيقة اه (قوله رفاعه بن سموال) قال في الاصابة للمحافظ ابن حجر رحمه الله ما نصه رفاعه بن سموال القرطبي له ذكر في الصحيح من حديث عائشة قالت جاءت امرأتان رفاعه الى النبي صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله كنت عند رفاعه فطلقني فبنت طلاق وروى مالك عن المسور بن رفاعه عن الزبير بن عبد الرحمن بن الزبير أن رفاعه بن سموال طلق امرأته تيممة بنت وهب فذكر الحديث وهو مرسل عند جمهور رواة الموطأ ووصله ابن وهب وإبراهيم بن طهمان وأبو علي الحنفى ثلاثتهم عن مالك فقالوا فيه (٣٥٨) عن الزبير بن عبد الرحمن بن الزبير والزبير الأعلى بنحى الراى والأدنى بالتصغير وروى

ابن شاهين من طريق تفسير مقاتل بن حيان في قوله تعالى فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره نزلت في عائشة بنت عبد الرحمن بن عتيك البدرى كانت تحت رفاعه بن وهب بن عتيك وهو ابن عمها فطلقها ثلاثا فتزوجت بعده عبد الرحمن ابن الزبير فذكر القصة مطولة قال أبو موسى الطاهر أن القصة واحدة قلت وظاهر السياق أنهما اثنان لكن المشكل اتحاد اسم الزوج الثاني عبد الرحمن بن الزبير وأما المرأة ففي اسمها اختلاف كما سيأتى في النساء اه ثم قال في الاصابة رفاعه بن وهب القرطبي تقدم في رفاعه بن سموال اه قلت وعلى هذا فسموال هو لقب وهب بن عتيك ثم ذكر في الاصابة في كتاب النساء في حرف التاء المثناة تيممة بنت وهب لا أعلم لها غير قصتها مع رفاعه بن سموال حديث العسيلة ثم قال وقيل اسمها سمية كما

مجرد صحة الاخبار فيتناولهما وشرط أن يطأها الزوج الثاني لأنه ثبت بإشارة الكتاب وبالسنة المشهورة والاجماع أما الكتاب فان النكاح المذكور فيه يحمل على الوطء مجازا للكلام على الافادة دون الاعادة اذ العقد استنفيد باطلاق اسم الزوج هكذا ذكره الاصحاح وفيه نظر فان النكاح المنسوب الى المرأة مراد به العقد لتصوره منها دون الوطء لاستحالة منها ويمكن أن يقال يجوز نسبته اليها مجازا كما تسمى زانية مجازا بالتمكين منه وهذا أقرب من جملة على العقد لان في جملة على العقد مجازين أحدهما أن النكاح حقيقة للوطء ومجاز للعقد وفيه جملة عليه والثاني أن فيه تسمية الاجنبي زوجا باعتبار ما سيؤول اليه وفيه حمل اللفظ على الاعادة أيضا وفي جملة على الوطء مجاز واحد وهو نسبة الوطء اليها فكان أولى وأما السنة فما روى عن عائشة رضي الله عنها أن رفاعه بن سموال الفرطى طلق امرأته تيممة بنت وهب فبنت طلاقها فتزوجت بعده بعبد الرحمن بن الزبير فجاءت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت انها كانت تحت رفاعه فطلقها ثلاث تطليقات فتزوجت بعده بعبد الرحمن بن الزبير وانه والله ليس معه الا مثل هذه الهدية وأخذت بهدية من جلبابها قالت فتبسم رسول الله صلى الله عليه وسلم فاحكوا وقال لعلي تريد أن ترجع الى رفاعه لا حتى يذوق عسيلتك وتذوق عسيلته متفق عليه وعن ابن عمر قال سئل نبي الله صلى الله عليه وسلم عن الرجل يطلق امرأته ثلاثا فيتزوجها آخر فيخلق الباب ويرضى الست ثم يطلقها قبل أن يدخل بها هل تحل للأول قال لا تحل للأول حتى يجامعها وروى لاحق تذوق عسيلته رواء أحد والنسائي وعن عائشة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم قال العسيلة هي الجماع وهذه الاحاديث مشهورة بخبازات الزيادة بها على الكتاب على تقدير أن مراد بالنكاح في الآية العندوة على تقدير ارادة الوطء تكون موافقة له فلا اشكال وأما الاجماع فان الأمة أجمعت على أن الدخول بها بشرط الحل للأول ولم يخالف في ذلك الا سعيد بن المسيب والخوارج والشيعة وداود الطاهري وبشر المريسي وذلك خلاف لاختلاف لعدم استناده الى دليل ولهذا الوقضى به القاضي لا ينفذ والشرط الايلاج دون الانزال لانه كمال فيه ونهاية فكان قيدا ويشترط أن يكون موجبا للغسل وهو التقاء الختانين وهذا الحسن البصري في اشتراط الانزال قال العسيلة الانزال والحجة عليه ما روينا وليس في العسيلة دلالة على الانزال وانما هي كناية عن لذة الجماع والصبي المراهق وهو الداني من البلوغ فيه كالبالغ وقيل الذي تحرركا انه ويستهي الجماع وانما شرط ذلك لانه عليه الصلاة والسلام شرط اللذة من الطرفين وفسره في الجامع الصغير قال غلام لم يبلغ ومثله يجامع جامع امرأته وجب عليها الغسل وأجلها للزوج الاول وانما وجب لها الغسل لالتقاء الختانين وهو سبب لنزول مائها لا غسل على الصبي لعدم التماسك وانما أمر به بتخلفا ليعتقديه ويصير له سحبة قبل بلوغه حتى لا يشق عليه عند وجوبه والمجنون فيه كالهالق والصبي الذي يقدر على الجماع يحلها الاول وذكر في الغاية ان تزوجت بمحبوب وحملت منه حل للأول وثبت به الاجماع

سيأتى وقيل عائشة اه ثم قال في حرف السين المهملة سمية امرأة رفاعه القرطبي تقدم ذكرها في تيممة ثم قال في حرف خلافا العين المهملة عائشة بنت عبد الرحمن بن عتيك النضرية تقدم ذكرها في ترجمة زوجها رفاعه قاله أبو موسى اه وكتب ما نصه ابن سموال بكسر السين وفتحها وسكون الميم هكذا شاهدته في خط الشارح وضبطه بالتلميح خطه رحمه الله (قوله تيممة بنت وهب) قال في الاختار وروى في الصحيح أن عائشة بنت عبد الرحمن بن عتيك القرطبي كانت تحت ابن عمها رفاعه بن وهب فطلقها ثلاثا فجاءت الى النبي صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله اني كنت تحت رفاعه وساق الحديث اه (قوله فقال غلام لم يبلغ الخ) قال في الواقعات السداسية غلام ابن عشر سنين له امرأة يجامعها يجب عليها الغسل ولا يجب عليه ولو كان الزوج بالغاً كان الجواب على العكس لان جماع الغلام ليس بسبب لنزول

خلافا لفرجه الله وفي المبسوط في رواية أبي حفص ان كان المحبوب لا ينزل لا يثبت نسبه لانه اذا جف ماؤه فهو بمنزلة الصبي أو دونه وكذا لو كانت المرأة مقضاة وجبعت من الثاني حلت الاول لوجود الوقاع في قبلها ولو وطئها في الخيض أو النفاس أو الصوم أو الاحرام منها أو من أحدهما حلت الاول خلافا لما لك ولولف قضيه بخبرقة فجامعها وهي لا تمنع من وصول حرارة فرجها الى ذكره يحلها الاول وفي فتاوى الوبري الشيخ الكبير الذي لا يقدر على الجماع لو أوج بمساعدة يده لا يحلها ومن لطائف الحيل فيه أن تزوج المطلقة من عبد صغير تحررك آله ثم تملكه بسبب من الاسباب بعد ما وطئها فينسخ النكاح بينهما ووطئ المولى لا يحلها لانه ليس بزواج وهو الشرط بالنص وكذلك التحلل له عليك اليمين ما لم تزوج زوج آخر حتى لو كانت تحت أمه فطلقها ثنتين ثم اشتراها أو كانت تحت حرة فطلقها ثلاثا ثم ارتدت ولحقت بدار الحرب ثم استرقها لم تحل له حتى تزوج زوج آخر ويدخل بها المتأولون نظيره اذا ظاهر من امر أنه أو لاعنه أو فرق بينهما ثم ارتدت والعياذ بالله ولحقت بدار الحرب ثم استرقت وملكها الزوج الاول لم تحل له أبدا قال رحمه الله (وكره بشرط التحليل الاول) أي بكره التزويج بشرط أن يحلها له يريد به بشرط التحليل بالقول بان قال تزوجك على أن أحلك له أو قالت المرأة ذلك وأما لو نوي ذلك في قلبه ما ولم يشترطه بالقول فلا عبرة به ويكون الرجل مأجورا بذلك لقصد اصلاح وقال أبو يوسف لا ينعقد النكاح بشرط التحليل الاول ولا تحل له لان هذا في معنى شرط التوقيت فيكون في معنى المتعة فيبطل ولهذا قال عمر ابن الخطاب رضي الله عنه لا أوتي بحلل ولا محلاة الا رجعتما وقال ابن عمر لا يزالان زانيين ولو مكنا عشرين سنة وقال عثمان بن عفان ذلك السفاح ولهذا العنه رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال محمد يصح النكاح ولا تحل الاول لانه ليس بشوق للنكاح ولكنه استعجل بالمخطور ما هو مؤخر ثم عافى عما قبل بالحرمان كقتل المورث ولا يحنيفة قوله عليه الصلاة والسلام لعن الله المحلل والمحلل له وهذا الحديث يقتضي صحة النكاح والحل الاول والكرهية ولان النكاح لا يبطل بالشروط الفاسدة فيصح وتحل الاول ضرورة صحته ولا معنى لما ذكره محمد ثم قيل انما لعن مع حصول الحل لان التماس ذلك واشترطه في العقد هتك للروعة وإعارة النفس في الوطء لغرض الغيرة فانه انما يوطئها ليعرضها لوطء الغير وهو قول جمة ولهذا قال عليه الصلاة والسلام هو التيس المستعار وانما كان مستعارا اذا سبق التماس من المطلق وهو محل الحديث وقيل أراد به طالب الحل من نكاح المتعة والمؤقت وسماه محلا وان لم يحلل لانه يعتد به ويطلب الحل منه وأما طالب الحل من طريقه لا يستوجب اللعن ولو ادعت المرأة دخول المحلل صدقت وان أنكره وكذا على العكس ولو خافت المرأة أن لا يطلقها المحلل فقالت زوجتك نفسي على أن أمري بيدى أطلق نفسي كلما أردت فقبل جاز النكاح وصار الامر بيدها قال رحمه الله (ويهدم الزوج الثاني مادون الثلاث) وهو قول ابن عباس وابن عمر رضي الله عنهم وقال محمد وزفر والشافعي لا يهدم وهو قول عمرو بن دينار رضي الله عنهم لان الزوج الثاني غاية للحرمة الحاصلة بالثلاث بالنص لان كلمة حتى للغاية حقيقة ولم يوجد المغيا وهو الحرمة الغليظة لانها معلقة بالثلاث وبعض أركان العلة لا يثبت به شيء من الحكم فلا يصير الزوج الثاني غاية قبل وجودها لاستحالة وجود الغاية ولا مغيا لا ترى أنه لو قال اذا جاء رأس الشهر فوالله لا أكلم فلانا حتى أستشير أبي فاستشاره قبل مجي رأس الشهر لا يعتبر لان الاستشارة غاية للحرمة الثابتة باليمين فلا يعتبر قبل اليمين لان الغاية للانهاء ولا انهاء قبل وجوده ولنا قوله عليه الصلاة والسلام لعن الله المحلل وهو المثبت للحل فصار رافع للحرمة لان غاية منهية لان المنتهى يكون منقرا في نفسه وهنا لا حرمة بعد اصابه الزوج الثاني فدل على انه رافع للحرمة بيانه أنها تصير محرمة عليه بالتطليقات الثلاث وتصير مطلقة وبإصابة الزوج الثاني يرتفع الوصفان جميعا وتلحق بالاجنية التي لم يطلقها قط وبالتطليقة الواحدة

مائه لكن يؤمر بالغسل
اعتبارا كما يؤمر بالصلاة
اه (قوله وانما كان
مستعارا اذا سبق التماس
من المطلق) أي لان عموم
الحلل مطلقا غير مراد
اجما ولا يشمل المتروج
تزوج رجسة لانه أيضا
يحللها المطلقة وان لم يقصد
التحليل

أيضا تصير موصوفة بأنهما مطلقا فيرتفع ذلك باصابة الزوج الثاني كما ترتفع الثلاث لانه جزؤه قتيبن
 بهذا أن كلمة حتى هنا ليست للغاية حقيقة وانما هي مجاز كقوله تعالى ولا جنبا الا عابري سبيل حتى
 تغتسلوا فالإغتسال موجب للطهارة رافع لحدث الجنابة لأن يكون غايه للجنبه لان حكم حرمة الصلاة
 ثبتت مؤبده لا الى غاية حكم زوال الملك لا يثبت مؤقتا ولكن يرتفع بوجود ما رفعه وهو النكاح وكذا
 ملك العيين وملك النكاح يثبت متأبدا ويرتفع برفع فاع فاذ ثبت أنه موجب للحل فانما يوجب حلا
 لا يرتفع الا بثلاث تطهيرات وهو غير موجود بعد الطلقة والطلقة تين فيثبت بل أولى لان التكيل الوصف
 أسهل من اثبات الاصل وكذا رافع ما تعرض للثبوت أولى من رفع الثابت فان قيل انما سمى محلا لا كونه
 شرط الحل لانه موجب له قلنا ذلك مجاز فلا يصار اليه الا بدليل فان قيل قد هام الدليل على أن المجاز
 هو المراد اذا الحل ثابت فيما قلتم وتحصيل الحاصل محال قلنا ان لم يقبل الحل اثبات أصل الحل يقبل
 اثبات وصفه وهو التكيل في الحل لانه ناقص بالطلقة والطلقة تين وما صلح مثبتا لأصل الشيء صلح مثبتا
 لوصفه بل أولى على ما تقدم أو نقول ان الزوج الثاني مثبت الحل الجديد وهو غير موجود وان كان
 أصل الحل ثابتا في الحل ولا يقال لو كان رافعا للحرمة ومثبتا للحل لعادت منكوحة وحلت له بعد
 اصابه الثاني من غير تجديد عقد النكاح لانا نقول لو كان غايه أيضا يلزم ذلك ثم نقول المراد بامبات الحل
 انما هو الحل الاصل وهو جواز ابراد عقد النكاح عليها وكذا المراد برفع الحرمة انما هي الحرمة التي
 تثبت بالطلقات الثلاث لا الحرمة التي تثبت لأجل عدم الزوج قال رحمه الله (ولو أخبرت مطلقه
 الثلاث بمضي عده وعدة الزوج الثاني والمدة تحتمله أن يصديقها ان غلب على ظنه صدقها) لانه
 معاملة أو امر ديني لعاق الحل به وقول الواحد فيه ما مقبول وهو غير مستنكر اذا كانت المدة تحتمله
 واختلفوا في أدنى هذه المدة فعند أبي حنيفة رحمه الله شهران في العدة الاولى يجعل كأنه طلقها في أول
 الطهر احترازا عن ايقاع الطلاق في الطهر بعد الوقاع فيجعل طهرها خمسة عشر يوما لانه لا غاية لاكثره
 فيؤخذ لها بالاقل وحيضها خمسة لان اجتماع أقلها في امرأة واحدة نادر فيؤخذ لها بالوسط فثلاثة
 اطهار تكون خمسة وأربعين يوما وثلاث حيض تكون خمسة عشر يوما فصارت ستين وهذا على تخريج
 محمد رحمه الله لقول أبي حنيفة رحمه الله وعلى تخريج الحسن يجعل كأنه طلقها في آخر الطهر احترازا
 عن تطويل العدة فيجعل حيضها عشرة أيام وطهرها خمسة عشر يوما لانها لا قدرنا طهرها بالاقل قدرنا
 حيضها بالاكتر ليعتدلافها طهران بثلاثين يوما وثلاث حيض بثلاثين يوما فصارت ستين يوما فهذا
 من الزوج الاول فيحتاج الى مثله من الزوج الثاني وزيادة طهر على تخريج الحسن وعند أبي يوسف
 ومحمد أدنى مدة تصدق فيها تسعة وثلاثون يوما يجعل كأنه طلقها في آخر الطهر فيجعل حيضها ثلاثة أيام
 وطهرها خمسة عشر يوما أخذ بالاقل فيهما التيقن بدقيتها طهران بثلاثين يوما وثلاث حيض بتسعة أيام
 ويحتاج الى مثله في حق الزوج الثاني وزيادة طهر بخمسة عشر يوما وهذا في حق الحره وأما في حق
 الامه فعند أبي حنيفة رحمه الله على تخريج محمد أدناه أربعين يوما وعلى تخريج الحسن خمسة وثلاثين
 يوما ثم يحتاج الى مثله في حق الثاني وزيادة طهر بخمسة عشر يوما على رواية الحسن وعندهما أحد
 وعشرون يوما الاول ومثله للثاني وزيادة طهر واحد تأمله تدره وانما اعتبره مضي هذا التقدير من المدة
 ليقبل قولها لانها اذا ادعت انقضاء العدة في أقل من ذلك كذبها العادة والمدة عادة كالكذب حقيقة
 ألا ترى ان الوصي اذا قال أنفق على اليتيم مائة درهم في يوم لا يصدق وان كان صدقه فلا بأن يشتري
 له نفقة فتملك ثم يشتري له فتملك ثم يشتري فتملك ثم كذا الى ما لا يتساهى بفرق في الماء أو احتراق بالنار
 ولو علق طلاقها بالولادة مان قال ان ولدت فأنت طالق ثلاثا ولدت لم تعد في أقل من خمسة وعشرين يوما
 في قول أبي حنيفة على تخريج محمد وعلى تخريج الحسن لم تعد في أقل من مائة يوم لان أقسى ما يمكن

(قوله على تخريج محمد
 أدناه أربعون يوما) أي
 لانه يجعل كأنه طلقها في
 أول الطهر فالطهران ثلاثون
 يوما والحيضتان عشرة أيام
 أه

(قوله وفي حق الامة التخرج بظاهر الخ) فعلى رواية محمد عن الامام لا تصدق في أقل من خمسة وستين يوما وعلى رواية الحسن عنه لا تصدق في أقل من خمسة وسبعين يوما وقال أبو يوسف لا تصدق في أقل من سبعة وأربعين يوما وقال محمد لا تصدق في أقل من ستة وثلاثين يوما وساعة

اه بدائع

باب الايلاء

وجه مناسبة الايلاء لما تقدم أن التحريم التي تحصل من جهة الزوج أربعة الطلاق (٢٦١) والايلاء والتطهار واللعان فلما فرغ

من بيان الطلاق شرع في الايلاء لان حكم الطلاق في الايلاء لا يثبت على الفور بل مؤجلا الى انقضاء المدة وكان القياس أن يذ كر الخلع قبل الايلاء لان الايلاء نوع من الطلاق الا أنه لما كان يعرض تباعد عن الطلاق فأخرج عن الايلاء وقدم الخلع على التطهار لان التطهار منكر من القول وزور وليس الخلع كذلك ثم قدم التطهار على

أن يجعل نفاسها خمسة وعشرين يوما ثم تطهرها خمسة عشر يوما بعد ذلك ثم فيها ثلاث حيض وطهران على التخييرين وانما كان كذلك لان ما ترى من الدم في الاربعين لا يكون حيضا وانما هو نفاس لانه في مدته وما تراه بعد تمام الاربعين يكون حيضا ان تقدمه تطهر صحيح وهو خمسة عشر يوما وذلك بما ذكرنا هذا في حق الزوج الاول وفي حق الثاني يحتاج بعد هذا الى ثلاث حيض وثلاثة تطهار على التخييرين وعند أبي يوسف تصدق في خمسة وستين يوما لان نفاسها يقدر باحد عشر يوما لان مدة النفاس أكثر من مدة الحيض فيقدر بأكثر من أكثر الحيض يوم ثم بعد هذا ثلاث حيض وثلاثة تطهار هذا في حق الزوج الاول وفي حق الثاني يحتاج بعد هذا الى ثلاثة تطهار وثلاث حيض وعند محمد تصدق في أربعة وخمسين يوما وساعة لانه لا غاية لأقل النفاس فاذا قالت كان ساعة وجب تصديقها الاحتمال ثم التطهر بعد خمسة عشر يوما ثم ثلاث حيض وطهران هذا الزوج الاول والثاني يحتاج الى أربعة وخمسين يوما ثلاث حيض وثلاثة تطهار هذا في حق الحرة وفي حق الامة التخرج بظاهر على المذهب كلها فتأمل والله أعلم بالصواب

باب الايلاء

الايلاء المين لغة قال قائلهم

قليل الايلاء باقظ ليمينه * وان بدرت منه الالية برت

وفي الشرع عبارة عن المين على ترك وطء المنكوحة أربعة أشهر أو أكثر وذلك قالوا المولى من لا يخلو عن أحد المكرهين إما الطلاق أو الكفارة وقيل المولى من لا يمكنه القربان الا بشئ يلزمه وهو أشبه لانه يدخل الكفارة والنذر وغيره تحتها غير أنه يدخل فيه التزام ما لا يشق عليه كالصلاة والغز وقائه لو قال ان قرئت بك فقله على أن أصلي ركعتين أو أغزو ولا يكون مولى والاولى أن يقال الايلاء في الشرع عبارة عن منع النفس عن قربان المنكوحة أربعة أشهر فصاعدا من عام مؤ كذا بشئ يلزمه وهو يشق عليه وركنه قوله والله لا أقربك ونحوه وسرطه المحل والاهل وهو أن تكون المرأة منكوحة والمخالف أهلا للطلاق عند أبي حنيفة رحمه الله ولو جوب الكفارة عندهما وأن لا تكون المدة منقوصة عن أربعة أشهر وحكمه وقوع الطلاق عند البر وجوب الكفارة أو نحوه عند الحنف قال رحمه الله (هو الحلف على ترك قربانها أربعة أشهر أو أكثر) أي الايلاء هو الحلف على ترك وطء الزوجة هذه المدة وقد أشرنا أن مجرد الحلف على تركه لا يكون ايلاء حتى يكون المنع بشئ يلزمه وهو يشق عليه وذ كرنا الاوجه قال رحمه الله (تقوله والله لا أقربك أربعة أشهر أو والله لا أقربك) لقوله تعالى للذين يؤولون من نسائهم تربص أربعة أشهر الآية وقال الشافعي إذا حلف لا يقربها أربعة أشهر لا يكون مولى حتى تزيد مدة المطالبة واشترط مالك رحمه الله زيادة يوم والحجة عليهما ما تلونا لانه نص على التربص أربعة أشهر فلا تجوز الزيادة عليها كما لا تجوز الزيادة على التربص المذكور في عدة الوفاة والطلاق في قوله تعالى تربصن بأنفسهن ثلاثة قروء وفي قوله تعالى أربعة أشهر وعشرا والمسلم والذي فيه سواء عند

اللعان لان التطهار أقرب الى الاباحة من اللعان بدليل أن سب اللعان وهو القذف بالزنا أو أضيف الى غير الزوجة يوجب الحد والموجب للعدم عصية محضة بلا شائبة الاباحة فافهم اه اتفاقى والايلاء فعله آلى يؤلى ايلاء كتصرف أعطى اه فتح (قوله قال قائلهم قليل الايلاء الخ) قال في المصباح والالية الحلف والجمع ألياء مثل عطية وعطايا اه (قوله وان بدرت) هو بالياء من قوله بدر منه كلام سبق (١) والبيان البديهة اه مغرب وكتب على قوله وان

ندرت ما نصه هو بالنون في خط الشارح اه (قوله لو قال ان قرئت بك فقله على أن أصلي ركعتين الخ) عند محمد بالترام الصلاة يصير مولى اذ كره في المنظومة والجمع اه (قوله في المتن هو الحلف الخ) قال الكمال رحمه الله وفي الشرع هو المين على ترك قربان الزوجة أربعة أشهر فصاعدا بالله أو بتعالى ما يستشقه على القربان وهو أولى من قوله الحلف على ترك قربانها أربعة أشهر لان مجرد الحلف يتحقق في ان وطئت بك فقله على أن أصلي ركعتين أو أغزو ولا يكون بذلك مولى لانه ليس مما يشق في نفسه وان تعلق اه (قوله والمسلم والذي فيه سواء) أي نظرا الى اطلاق الآية لأن الذي اذا قرب بحث لأنه لا يجب الكفارة عليه اه رازي

(١) قول المحشي والبيان البديهة كذا في الاصل وانظر وجر اه مصححة

(قوله كالحلف بطلاق) أي بشئ لا يلزم قربة اه (قوله بطلاق أو عتاق) أي كالحلف الذي بالحج اه وكقوله ان قربتك فعبدي حر أو فاحر أي طالق فإنه يصير موليا اتفاقا اه (قوله فصار كالحلف بالحج والصوم) كان قربتك فعل صحيح أو صلاة أو صوم فإنه لا يصير موليا اتفاقا اه (قوله وأبو حنيفة يقول انه أهل لليمين) حتى يحلف به في الدعاوى وإذا صح عينه بحث فيه بالقربان اه كافي (قوله ومن الكناية الوطء والمباضعة) قال الكمال رحمه الله والفاظه صريح وكناية فالصريح نحو لا أقرب بك لا أجامعك لا أطوك لا أباضعك لا أغتسل منك من جنابة قلوا دعى أنه لم يعن الجماع لم يدين في القضاء والكناية نحو لا أمسك لا آتيتك لا أغشاك لا أمسك لا غيظتك لا أشوفك لا أدخل عليك لأجمع رأسي ورأسك لا أضاحك لا أقرب فراشك فلا تكون ابلاء بلانية ويدين في القضاء وقيل الصريح لفظان لا أجامعك لا أنيكك وهذه كنايةات تجري مجرى الصريح والاولى الاول لان الصراحة منوطة بقدار المعنى لغلبة الاستعمال فيه سواء كان حقيقة أو مجازا لا بالحقيقة والا لا وجب كون الصريح (٣٦٣) لفظا واحدا وهما ثانی ما ذكر اه (قوله والاغتسال منها) أي من المرأة المولى منها اه

(قوله يجري مجرى الصريح) أي ما ذكر من هذه الالفاظ اه (قوله حنث في يمينه) أي لوجود شرط الحنث اه كافي (قوله وتفر) أي لزمنه كفارة عين لقوله تعالى لا يؤاخذكم الله بالغفوى أيمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان فكفارته اطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم أو كسوتهم أو تحرير رقبة فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام ذلك كفارة أيمانكم إذا حلفتم جعل الله تعالى موجبا للحلف الكفارة عند الحنث والايلاء حلف وقد حنث فيه فلتزمه الكفارة اه اتفاقا (قوله وقال الحسن البصري لا تجب) قال قتادة الحسن خالف الناس اه فتح (قوله

أبي حنيفة رحمه الله لانه لا يمكنه القربان الا بيمين وهو من أهل اليمين بالله تعالى حتى يحلف به في الدعاوى فصار كالحلف بطلاق أو عتاق وعندهما لا يكون موليا لانه يمكنه قربانها بالكفارة تلزمه فصار كالحلف بالحج والصوم وأبو حنيفة رحمه الله يقول انه أهل لليمين لأنه لا تلزمه الكفارة لانها عبادة وهو ليس من أهلها ولا يلزمه الظهار حيث لا يصح منه لان الظهار شرطه ان يكون من ابان نص وهو قوله تعالى والذين يظهرون منكم وهو ليس منا والان الحرمة في الظهار تنتهي بالكفارة وفي اليمين بالحنث وهو ليس من أهل الكفارة لكونها عبادة فلا شرع في الظهار في حقه لكانت الحرمة مطلقة لا لمعية بها وهو خلاف المنصوص فيكون تغيير الحكم المنصوص عليه بخلاف الايلاء لانه أهل للحنث وبه يدفع الظلم عنها وقال الشافعي رحمه الله يصح ظهاره أيضا والحجة عليها ما بينا وقوله لا أقرب بك القربان كناية عن الجماع ومن الكناية الوطء والمباضعة والافتراض في البكر والاغتسال منها يجري مجرى الصريح والابان والاصابة والغشيان والمضاغعة والدنو والمس كنايةات وكذا قوله لا تجتمع رأسي ورأسك وسادة أولا يجتمعان أولا آيت معك في فراش أولا أقرب فراشك لا يكون بها موليا لالابانية وفي البدائع الصريح الجامعة والنسك قال رحمه الله (فان وطئ في المدة كفر) أي إن وطئها المولى في أربعة أشهر حنث في يمينه وكفر لان الكفارة موجبة الحنث وقال الحسن البصري لا تجب الكفارة لقوله تعالى فان فاؤا فان الله غفور رحيم قلنا المراد به إسقاط عقوبة الآخرة بسبب قصده الاضرار بها لا إسقاط الكفارة المشروعة في الايمان المنعقدة لا ترى أن قتل الخطا يوجب الكفارة وإن وعد المغفرة قال رحمه الله (وسقط الايلاء) لان الايمان تحل بالحنث فلا تبقى بعد انحلالها ولا يلاء بدونها قال رحمه الله (والابان) أي إن لم يبطأها في المدة وهي أربعة أشهر بانت منه وهو قول ابن مسعود وابن عمر وابن عباس وزيد بن ثابت وروى ذلك عن عثمان بن عفان وعلي بن أبي طالب وهو قول جمهور التابعين وقال الشافعي لا تبين بعضي المدة ولكن يوقف على أن يبقى إليها أو يفارقها فان فعل ولا يفرق القاضي بينهما فصار الخلاف في موضعين أحدهما أن النبي عنده يكون بعد مضي المدة وعندنا في المدة والثاني أن الفرق لا تنفع إلا بتطبيق الزوج أو تفريق القاضي عنده وعندنا تقع بعضي المدة واستدل بقوله تعالى فان فاؤا فان الله غفور

وان وعد المغفرة) المغفرة تقتضي نفي المؤاخذه في الآخرة لا غير اه (قوله في المتن وسقط الايلاء) أي باجماع العلماء على معنى رحيم أنه لو مضت أربعة أشهر لا يقع طلاق آخر اه فتح (قوله في المتن والابان الخ) فان قلت سلمنا أن يجزئ من الأربعة الأشهر يقع الطلاق ولكن لا نسلم انه باتن ولا دلالة في الآية على البائن فلم لا يجوز أن يكون رجعا كما روى في الموطاع ابن المسيب انما وقع بائن لان الزوج ظاهرا حيث منعها المستحق عليه وهو الوطء في المدة بخلافه الشرع بالطلاق عند مضي المدة تخذيعا عن ضرر التعليق ولا يحصل التماس بالرجعي فوقه بائن ولا يلائم الايلاء كان ملاقاة بائن على الفور في الجاهلية فلا يقر بها الشخص بعد الايلاء أبدا فجعله الشرع مؤجلا بقوله تربص أربعة أشهر الى انقضاء المدة فصارت الإشارة الى أن الواقع بالايلاء بائن لكنه مؤجل اه اتفاقا (قوله وقال الشافعي لا تبين بعضي المدة) قال في الهداية وقال الشافعي تبين بتفريق الحاكم قال الكمال لم يقل الشافعي تبين بل قال يقع رجعا سواء طلق الزوج بنفسه أو الخاءكم وبذلك قال مالك وأحمد اه (قوله واستدل بقوله تعالى فان فاؤا الخ) قال الرازي استدل بقوله تعالى فان فاؤا فان الفاء للتمقيب فاقضى جواز النبي بعد المدة بقوله تعالى وان عزموا الطلاق فان يدلى على أن التفريق بتطبيق الزوج أو بتفريق القاضي اه

(قوله ولنا ما ذكرنا عن كبار الصحابة الخ) قال الشيخ أبو نصر الاقطع رحمه الله دليلنا قوله تعالى وان عزموا الطلاق قال ابن عباس رضي الله عنه عزيمة الطلاق انقضاء أربعة أشهر لافيء فيها فان كان طلاق ذلك من جهة اللغة فهو حجة فيها وان كان بين هذا الاسم من جهة الشرع فاسماء الشرع انما تؤخذ من جهة الشرع فكان النبي صلى الله عليه وسلم قال ذلك ثم قال الاقطع واذا ثبت وقوع الطلاق بمضى المدة وأنه يكون بائنا لانها فرقة من طريق الحكم والفرقة الواقعة من طريق الحكم تكون بائنة اه (قوله وجعله متأخرا الى مضي المدة) أي كأنه قال أنت طالق اذا مضت أربعة أشهر اه كافي (قوله في المتن وبقيت لوعلى الايد) قال النكاح الآن تكون حائضا فليس بمول أصلا لانه ممنوع بالحض فلا يضاف المنع الى العين اه (قوله الا أنه لا يشكر) استثناء من قوله وبقيت لوعلى الايد فانه يتبادر منه أنه تقع أخرى عند مضي أربعة أشهر أخرى اذا كانت لم تنقض عدتها بعد اه فتح (قوله وقد بينا ضعفه) فالاولى اعتبار الاطلاق كافي الهداية اه فتح

رحيم فان الفاء التعقيب فاقضى جواز النفي بعد المدة وجواز التفريق ولان الله تعالى قال وان عزموا الطلاق فلو وقع بمضى المدة لا يتصور العزم عليه بعد ذلك ولان النص يشير الى ان عزمه الطلاق بما هو مسموع وذلك بتطبيقه أو بتفريق القاضى ولان التفريق بينهما لرفع الضرر عنها فيكون بتطبيقه أو بتفريق القاضى بينهما كالتفريق بالحب أو العنة ولان الطلاق لا يقع من غير تطبيق أحد فأشبه العنة حيث لا يقع بمضى أجله ولنا ما ذكرنا عن كبار الصحابة وقراءة ابن مسعود وأبي فان قأوا فيمن فاقضى أن يكون النفي في المدة فيكون حجة عليه لان قراءتهم لا تنزل عن روايتهم ولان الابلء كان طلاقا للبحال في الجاهلية فجعله الشرع مؤجلا فصار كأنه قال اذا مضى أربعة أشهر فأنت طالق ولان هذه مدة تربص بعد ما أظهر الزوج الرغبة عنها فتبين بعضها كمدة العدة بعد الطلاق الرجعي ولا تمسك له بما ذكر في الاية فان الفاء فيها التعقيب النفي على الابلء بدليل ما ذكرنا من القراءة وبدليل جواز النفي قبل مضي الأشهر ولو كان كما قال لما جاز وعزمه الطلاق تركه لها الى مضي المدة أي وإن عزموا ان يصيروا الابلء طلاقا فان الله سميع بالابلء علمهم بالعزيمة فلا دلالة فيه على ما ذكر ولان سلم أنه يقع من غير ايقاع بل بايقاع الزوج لانه كان طلاقا في الجاهلية فقرر الشرع أصله وجعله متأخرا الى مضي المدة ولم يوجد من العنين شيء يجعل طلاقا فافترقا ولان العنين ليس بنظام فناسب التخييف ولهذا كان أجله أكثر والمولى ظالم يمنع حقها فيجازي بوقوع الطلاق فان قيل اذا وطئها مرة لم يبق لها حق في الوطاء لحصول المقصود من تأكد المهر والاحصان وغيره ولهذا لم يفرق بينهما بالعنة بعد ما وطئها مرة فكيف يكون ظالما بالامتناع من الوطاء قلنا ان لم يكن مستحقا عليه حكما فهو مستحق عليه ديانة فيكون ظالما بالامتناع أو نقول ظالما يجعل الوطاء حراما عليه لغيره وهو العين فيفوت الامسالك بالمعروف فيجب التسريح بالاحسان جزاء لظلمه بخلاف العنين لانه لم يوجد من جهته صنع يصير به مانعا حقها فلم يكن ظالما قال رحمه الله (وسقط اليمين لو حلف على أربعة أشهر) لان اليمين مؤقته بوقت فلا تنقضي بعد مضيها قال رحمه الله (وبقيت لوعلى الايد) أي بقيت اليمين لو كان حلف على الايد بأن قال والله لأقربك أبدا أو قال والله لأقربك ولم يقل أبدا لان مطلقة ينصرف الى الايد كافي اليمين لا يكلم فلانا فلا تبطل بمضى أربعة أشهر لعدم ما يطلها من حنث أو مضي وقتها لانه لا يتكرر الطلاق ما لم يتزوجها لعدم منع حقها ذكره في البدائع والصفة وشرح الاسيحي والجامع وذكر المرغيناني وصاحب المحيط انها لو بانبت بمضى أربعة أشهر بالابلء ثم مضت أربعة أشهر أخرى وهي في العدة وقعت أخرى فان مضت أربعة أشهر أخرى وهي في العدة وقعت أخرى ولم يحك خلافا فيه والاول أصح لما ذكرنا من أن وقوع الطلاق جزاء الظلم وليس للمبانة حق فلا يكون ظالما بخلاف ما لو بانبتا بتخيير الطلاق ثم مضت مدة الابلء وهي في العدة حيث تقع أخرى بالابلء لان الابلء بمنزلة التعليق بمضى الزمان والمعلق لا يبطل بتخيير ما دون الثلاث وبه يهطل وفيه خلاف زفر قال رحمه الله (ولو نكحها ثانيا أو ثالثا ومضت المدتان بلا فيء بانبت باخرين) يعني لو تزوجها بعد ما بانبت بالابلء ثم مضت مدة الابلء وهي أربعة أشهر بعد التزوج الثاني بانبت بتطبيقه أخرى وكذا لو تزوجها بعد ذلك ثالثا ومضت مدة الابلء وقعت طلاقه ثالثة لانه لما تزوجها ثبت حقها في الجماع وبامتناعه عنه يصير ظالما فيجوز بازالته نعمة النكاح بمضى مدة الابلء وذكر في الكافي والهداية ان مدة هذا الابلء تعتبر من وقت التزوج وقال في الغاية ان تزوجها في العدة يعتبر ابتداء المدة من وقت وقوع الطلاق الاول ولو تزوجها بعد انقضاء العدة يعتبر ابتداء الثانية من وقت التزوج ولم يحك خلافا ومثله في النهاية وهذا لا يستقيم الاعلى قول من قال ان الطلاق يتكرر قبل التزوج وقد بينا ضعفه وهذا بخلاف ما اذا بانبتا بتخيير طلاقه أو طلقته قبل مضي المدة ثم تزوجها حيث يكون موليا وتعتبر المدة من وقت الابلء لان الابلء كان منعقد قبل فلا تبطل به ولهذا وضعت أربعة

(قوله لان الايلاء بمنزلة تعليق الطلاق) (٢٦٤) يعني طلاقات هذه الملات اه (قوله ولو قال والله لا اكلمه يوما ولا يومين) كان كل واحد مينا

أشهر وهي في العدة تطلق قال رحمه الله (ولو نكحها بعد ذوق آخر لم تطلق) أي لو تزوجها بعد ما بان
بالإبلاء ثلاث مرات وبعد ما تزوجت بزواج آخر لا تطلق بالإبلاء إلا إذا كان الإبلاء بمنزلة ما يليق بالطلاق
بعضى الزمان كأنه قال كلما مضى أربعة أشهر فأنت طالق فلا يبقى بعد استيفاء هذا الملك لأن محرمته
باعتبار هذا الملك وفيه خلاف زفر وعلى هذا الخلاف لو نكح الثلاث في الحال وهي فرع مسألة التحيز
الخلافية وقد مر من قبل ولو بان بالإبلاء امرأة أو مرتين وتزوجت بزواج آخر وعادت إلى الأول عادت
إليه بثلاث تطليقات وتطلق كلما مضى أربعة أشهر حتى تسين منه بثلاث تطليقات ، وراقى الثاني
والثالث إلى ما لا يتناهى وفيه خلاف فمحمود وهي مبنيّة على مسألة الهدم وقد يساهم من قبل قال رحمه
الله (فلو وطئها كفر لبقاء البين) أي لو وطئها بعد ما عادت إليه بعد زوج آخر كفر عن يسره لأن البين
باقية في حق التكفير وإن لم يبق في حق الطلاق فيتحقق الخلع فصار كما لو قال لا حنثي والله لا أقربك
فتزوجها لا يكون بذلك مولى أو نجب الكفارة إذا قربها قال رحمه الله (ولا إبلاء يمدون أربعة أشهر)
يعنى في الحرة وهو قول ابن عباس وقال ابن أبي ليلى لو حلف على أقل منها يكون من إيسا وهو قول أبي
حنيفة أولا ثم رجع إلى ما ذكر في الكتاب حين بلغه فتوى ابن عباس ووجهه أن المولى من الإبلاء
قربانها في المدة لا بشئ يلزمه فيكون امتناعه فيها لأجل ذلك المانع وهذا عكس أن تبرهاني بعض المدة
من غير لزوم شئ فكان الامتناع في بعضها من غير مانع فصار كما إذا امتنع في المدة كلها بالإمتناع قال رحمه
الله (والله لا أقربك شهرين وشهرين بعد هذين الشهرين إبلاء) أي هذا الله لا إبلاء فيكون مولى لأن
الجمع بحرف الجمع كالجمع بلفظه ولهذا لو قال بعثك بألف إلى شهر وشهر كان الأجل شهرين ولو قال
والله لا أكلم ولا نأوي من ويومين كان كقوله لا أكلم أربعة أيام وقوله بعد هذين الشهرين وقع انساقا لانه
لو قال شهرين وشهرين كان الحكم كذلك والأصل في جنس هذه المسائل أنه متى عطف من غير إعادة
حرف النفي ولا تكرار اسم الله يكون عيسا واحدا ولو أعاد حرف النفي أو كرر اسم الله تعالى يكون عيسين
وتدأخل مدتهم ما بيانه لو قال والله لا أكلم زيدا يومين ولا يومين يكون عيسين ولو دأخل ما واحدة حتى لو قل
في اليوم الأول أو الثاني بحث فيها ونجب عليه كفارتان وإن قل في اليوم الثالث لا يثبت لانقضاء
مدتهم ما وكذا لو قال والله لا أكلم زيدا يومين والله لا أكلم زيدا يومين ما ذكرنا ولو قال والله لا أكلم
يومين ويومين كان عيسا واحدا ومدته أربعة أيام حتى لو قل فيها نجب عليه كفارة واحدة وعلى هذا
قال والله لا أكلم يوما ويومين كانت عيسا واحدة إلى ثلاثة أيام حتى لو قل فيها نجب عليه كفارة واحدة
ولو قال والله لا أكلم يوما ولا يومين أو قال والله لا أكلم يوما والله لا أكلم يوما ويومين فله من يكون عيسين فله الأولى يوم
ومدة الثانية يومان حتى لو قل في اليوم الأول نجب عليه كفارتان وفي اليوم الثاني كفارة واحدة
ولو قل في اليوم الثالث لا يثبت لانه مدتهم ما وعلى هذا لو قال والله لا أقربك شهرين ولا شهرين
أو قال والله لا أقربك شهرين والله لا أقربك شهرين لا يكون مولى لأنهم ما يثبتان من مدتهم ما حتى
لو قربها قبل مضى شهرين نجب عليه كفارتان ولو قربها بعد مضى شهرين نجب عليه كفارة واحدة
قال رحمه الله (ولو مكث يوما ثم قال والله لا أقربك شهرين بعد الشهرين الأولين أو قال والله لا أقربك سنة
الأيام أو قال بالبصرة والله لا أدخل مكة وهي بها لا) أي لا يكون مولى في هذه المسائل كلها أما الأولى
وهي ما إذا قال والله لا أقربك شهرين ومكث يوما ثم قال والله لا أقربك شهرين بعد الشهرين الأولين فلان
الثاني إيجاب مبتدأ وقد صار ممنوعا بعد الإيماء الأولى شهرين وبعد الثانية أربعة أشهر إلا يوم مكث فيه
فلم تكمل المدة وقوله بعد الشهرين هنا يفيد تعيين مدة الإيماء الثانية لانه لو لم يحدد بعد الشهرين كانت
مدتهم ما واحدة لما ذكرنا وكانت الثانية تتأخر عن الأولى انقضاء بيوم حتى لو كانت الإيماء مطلقة بأن قال
والله لا أقربك ثم قال بعد يوم أو بعد ساعة والله لا أقربك كن إبلاءين ولو قال ثلاث مرات كانت ثلاث

على حدة صيانة طرف النقي
عن الالغاء فكأنه قال والله
لا أكلمه يوما والله لا أكلمه
يومين تداخل الاقل في
الاكثر فانتت اليمين الاولى
والثانية باليومين ولم يحث
بالكلام في اليوم الثالث
فصار اليوم الاول تمام مدة
اليمين الاولى ونصف مدة
اليمين الثانية ونظر ذلك
ما أورده الشيخ أبو المعين
النسفي في شرح الجامع
الكبير لوقال والله لا أكلم
زيدا ولا عمر افكلم أحدهما
يحث ولو قال والله لا أكلم
زيدا وعمر لا يحث مالم
يكلمهما جميعا فانهم اه
اتقاني (قوله في المتن ولو
مكث يوما) لفظ يوما ليس
بعيد لافرق بين مكثه يوما
أو ساعة اه كمال (قوله
أو قال والله لا أقربك سنة
الايوما) قال في الهداية
ولو قال والله لا أقربك سنة
الايوما لم يكن موليا قال
الاتقاني ثم اعلم أن المراد من
قوله لم يكن موليا أى في
الحال لانه يكون موليا اذا
قربها يوما ومضى ذلك
اليوم بغروب الشمس وبقي
بعده الى تمام السنة أربعة
أشهر فصاعدا فان لم يبق
أربعة أشهر لا يكون موليا
وكذا اذا قال والله لا أقربك
سنة الامر لا يكون موليا
الا اذا قربها مرة ففي بعد
القريان من السنة أربعة

بلا آت فبتمام المدة الأولى يقع واحدة ثم يقع الثانية إذا كانت في العدة ولو تزوجها بعد ذلك
 كالموليا من وقت التزوج فإذا مضى أربعة أشهر بان بواحدة وان انعقد عليها ثلاث أيمان لان الأيلاء
 ينعقد بعقد التزوج فالتحدث مدة انعقاد الثلاث فلا ينعقد أكثر من واحد لانه انما يصير طلاقا بعينه وهو
 الظلم فإذا التحدث المدة لم يتحقق الامعنى واحد فلا ينعقد الطلاق لكن لو قررها ووجبت عليه ثلاث كفارات
 وأما الثانية وهو ما إذا قال والله لأقربك سنة الا يوما فلان المولى من لا يمكنه القربان في أربعة أشهر
 الا بشئ يلزمه وهما يمكنه القربان من غير شئ يلزمه لان المستثنى يوم منكرفه أن يجعله أي يوم شاء فلا يتر
 عليه يوم من أيام السنة الا ويمكنه أن يجعله هو المستثنى وفيه خلاف زهره ويصرف الاستثناء الى آخر
 السنة اعتبارا بالاجارة وبما إذا قال سنة الانقضاء يوم وبما إذا أجل الدين الى سنة الا يوما قلنا الاجارة
 تبطل بالجهالة فوجب صرفه الى الاخير احرازاعه بخلاف اليمين فامها لا تبطل بالجهالة فلا حاجة الى
 ترك الحقيقة والنقصان يكون من الآخر والمقصود من تأجيل الدين التأخير فلو لم ينصرف الى الآخر
 لما حصل المقصود وأورد في النهاية على هذا فقال لو قال والله لأقربك سنة الا يوما ينصرف الى آخر
 السنة مع كونه مستثنى منكرا في اليمين ثم أجاب بجواب غير شافى فقال ان الحامل على اليمين المغايظة
 وهي قائمة في الحال فينصرف المستثنى الى آخر السنة وهذا غير مخلص لان الحامل على اليمين في الأيلاء
 أيضا غيظ قائم في الحال فبطل ما ذكره من الفرق فان قريها يتظر فان بقي من السنة أربعة أشهر أو
 أكثر صار موليا والا فلا ولو كانت اليمين مطلقة بأن قال والله لأقربك الا يوما لا يكون موليا حتى يقربها
 فان قريها صار موليا ولو قال والله لأقربك سنة الا يوما أقربك فيه لا يكون موليا أبدا لانه استثنى
 كل يوم يقربها فيه فلا يتصور أن يكون ممنوعا أبدا فكذلك لو كانت اليمين مطلقة لما ذكرنا وأما المسئلة
 الثالثة وهو ما إذا كان في البصرة وامرأه في مكة فقال والله لأدخل مكة فلا يمكنه أن يقربها في
 المدة بغير شئ يلزمه بأن يخرجها من مكة وأورد على هذا في النهاية ما لو قال انسوته الاربع والله
 لأقربك مكن فانه يكون موليا من جميعهن في الحال وان أمكنه قربان كل واحدة منهن من غير شئ
 يلزمه لانه لا يحنث الا بقربان جميعهن كما لو حلف لا يكلم فلانا وفلانا حيث لا يحنث الا اذا كلمهم
 كلهم وأجاب بأن الحالف متعنت في كل واحدة منهن منع حقها فكأنه عقد اليمين عليها وحدها الآن
 الكفارة لا تجب بقربان بعضهن لانها موجب الحنث ولم يحنث ووقوع الطلاق با برى المدة وقد وجد
 في حق كل واحدة منهن فطلق وقال رفر لا يكون موليا حتى يبط الثلاث منهن فيكون موليا من الرابعة
 وحدها وهو القياس لانه يمكنه قربان ثلاث منهن من غير شئ يلزمه وأما الرابعة فلا يمكنه قربانها الا
 بوجوب الكفارة عليه فوجد شرط الأيلاء فيها ووجه الاستحسان ما يناء قال رحمه الله (وان حلف بجمع
 أو صوم أو صدقة أو عتق أو طلاق أو آلى من المظلة الرجعية فهو مولى) وصورة اليمين بهذه الاشياء أن
 يقول ان قربك لله على حجة أو صدقة أو صوم أو عتق عبدا أو عبدا للمعين حرا أو امرأه طالق هي أو غيرها
 وانما صار موليا به لان المنع باليمين قد تحقق وهو ذكر الشرط والجزاء وهذه الأجزاء مازعة من الوطء فصار
 في معنى اليمين بالله تعالى بخلاف اليمين بالصلاة والغزو عند أبي حنيفة وأبي يوسف لانه يسهل ايجادهما
 فلا يصلحان مانعين وفي عتق العبد للمعين خلاف أبي يوسف هو يقول يمكنه أن يبيعه ثم يقربها فلا يلزمه
 شئ وهما يقولان ان البيع موهوم فلا يمنع المانعية في الأيلاء وهذا لان البيع لا يتم به وحده فربما لا يجد
 في المدة من يشتريه ولو باعه سقط الأيلاء بالاجماع لانه صار بحال بقدر على قربانها من غير شئ يلزمه وان
 اشتراه بعد ذلك صار موليا من وقت الشراء ان لم يكن جامعها بعد البيع قبل الشراء لانه صار بحال
 لا يقدر على قربانها الا بعتق يلزمه ولو مات العبد قبل البيع سقط الأيلاء لقدرته على قربانها من غير أن
 يلزمه شئ وعلى هذا الفصل موت المرأة المعلقة طلاقها بالقربان أو ابانتها ثم تزوجها بعد انقضاء المدة

(قوله بان يخرجها من
 مكة) أي بوكيله أو نائبه
 قبل مضى أربعة أشهر
 فيقربها فلا يتحقق معنى
 الأيلاء اه اتقاني (قوله
 في المتن وان حلف بجمع الخ)
 لما فرغ من اليمين بالله شرع
 في بيان اليمين بغير الله فبدأ
 بذكر الشرط والجزاء اه
 (قوله بخلاف اليمين بالصلاة
 والغزو الخ) صورة الحلف
 بالعتق والطلاق أن يعلقهما
 بقربانها اه من خط الشارح
 (قوله عند أبي حنيفة وأبي
 يوسف الخ) وعند محمد
 يكون موليا لانهما لا يخلوان
 عن نوع مشقة فيكونان
 مانعين اه رازي (قوله
 وهما يقولان ان البيع
 موهوم) يعني الاصل عدم
 ما يحدث اه

(قوله أو إلى من المطلقة الرجعية فهو مول) أي باتفاق الأئمة الأربعة اه فتح (قوله والبعل هو الزوج) أي حقيقة فكانت من نسائه فيشملها نص الإيلاء ألا ترى أنه يثبت (٣٦٦) الإيلاء وان أسقطت حقها في الجماع لحق الغيل على ولدا وغيره فلم أن التعليل بالظلم

وقوله أو إلى من المطلقة الرجعية فهو مول لار الزوجية باقية بينهما على ما قررناه في باب الرجعية فيقتلوا له قوله تعالى للذين يؤلون من نسائهم الآية فان قيل وقوع الطلاق بالإيلاء بطريق المجازاة لكونه ظلمها منعها حقها في الجماع والمطلقة الرجعية ليس لها حق فيه فلا يجب عليه قربانها الا قضاء ولا ديانة ولهذا لا تملك مطالبته به فكيف يتحقق جزاء الظلم في حقها قلنا ان الحكم في المنصوص مضاف الى النص لا الى المعنى والمطلقة الرجعية من نسائها بالنص وهو قوله تعالى وبعلتهن أحق بردهن والبعل هو الزوج فكان الحكم المرتب على نساء الازواج شاملا له اقلوا انقضت عدتها قبل مضي مدة الإيلاء بطل الإيلاء لعدم المحل قال رحمه الله (ومن المبانة والاجنبية لا) أي لو إلى من المطلقة البائة أو من الاجنبية لا يكون موليا لان محل الإيلاء من يكون من نساء بالنص وهي ليست منها فلم يتقدم وجب الطلاق أصلا حتى لو تزوجها بعد ذلك لا يكون موليا لان الكلام في مخزجه وقع باطلا لعدم المحلية فلا ينقلب صحيحا وهذا لان الإيلاء بمنزلة تعليق الطلاق بمضي الزمان فلا يصح الا في الملك أو مضافا الى الملك بأن قال ان تزوجتك فوالله لا أقربك ولم يوجد ولوطها كثر عن عيینه لان اليمن منه مقدمة في حق وجوب الكفارة عند الخنث لان اليمن تعتمد التصور دون الخلل لانها تعدد للنع عن الحرام قال رحمه الله (ومدة إيلاء الامة شهران) لانها ضربت أجنالا للبينونة فتتصرف بالرق كمدة العدة وقال الشافعي رحمه الله مدتها كمدة إيلاء الحرة وهذا مبنى على ان عدته المدة ضربت لاطهار الظلم بنزع الحق في الجماع عنده والحرة والامة في ذلك سواء وعندنا ضربت أجنالا للبينونة فتشابت مدة العدة فتتصرف بالرق لكونها من حقوق النكاح قال رحمه الله (وان عجز المولى عن وطئها أرضه أو مرنها أو بالرق أو بالصغرا أو بعد مسافة ففيمؤا أن بقول فتت اليها) هذا اذا كان عاجزا من وقت الإيلاء الى أن عضي أربعة أشهر حتى لو إلى منها وهو قادر ثم عجز عن الوطء بعد ذلك لمرض أو بعد مسافة أربعين أو حبس أو حبس أو أسرعدو ونحو ذلك أو كان عاجزا حين إلى وزال العجز في المدة لم يصح فيؤا باللسان لانه خلف عن الجماع فيشترط فيه العجز المستوعب للمدة ولو إلى منها وهو مريض وبانت بمضي مدة أربعة أشهر ثم سح وتزوجها وهو مريض ففاء بلسان لم يصح عند أبي حنيفة ومحمد وصح عند أبي يوسف وهو الاسح عن ما قالوا لان الإيلاء يوجد منه وهو مريض وعاد حكمه وهو مريض وفي زمان العدة هي مبانة لاحل لها في الوطء فلا يعود فيه -كم الإيلاء وهما يقولان ذلك بتقصير منه فانه كان يمكنه التي باللسان بل مضي المدة ولا تين وقال الشافعي رحمه الله لا يصح التي باللسان أصلا واليدعوب الطحاوي لانه لما منع حقها وهو الوطء فيكون ينساؤه ولهذا لا يحنث به وهذا لان المعلق بالتي عحكمان وجوب الكفارة وامتناع -كم الفرقة والتي باللسان لا يعتبر في حق أحد الحكمين فكذا في حق الحكم الآخر وهذا امر رى عن علي وابن مسعود وكفي بهما قدوة ولان وقوع الطلاق عند مضي المدة باعثة بار العدة والاشرارهم او ذلك ينعدم بالتي باللسان عند العجز عن التي بالجماع فكان التي بالجماع أصلا وباللسان خلفا لان التي عبارة عن الرجوع وذلك يوجد بهما ولا نسلم ان حتها في الجماع في هذه الحالة وهي -له العجز بل نزل ان كان قادرا على الجماع فحقها فيه فكان قصده الاضرار به بما ينفعه نفسه عنه وان كان عاجزا فليس لها حق في الجماع وانما قصدها يحاشها واضرارها به فيكون فيؤا في الموضوعين بازال ما قصد لان المود بحسب المبانة ولو كان وقوع الطلاق باعتبار منع -حقها في الجماع فقط لما كان -امساك -العجز عنه لانه لاحل لها فيه في هذه الحالة وله -الم تملك مطالبته به فلم يكن بامتناعه عنه ظالما ومن الناس من لا يجوز الإيلاء من المجعوب وكذا من امرأه القرناء والرتقاء لانه لا يجب عليه الجماع فلا يكون ظالما بامتناعه والطلاق جزاء الظلم

باعتبار بناء الاحكام على الغالب اه فتح (قوله في المتن ومن المبانة الخ) وانما لم يكن موليا من المبانة المعتدة لان الإيلاء طلاق بائن معلق وبعد الابانة لا يملك الطلاق البائن لانه لها ولا تنجز لان البائن لا يلحق البائن لا تنقضاء الزوجية اه اتقاني (قوله بان قال ان تزوجتك فوالله لا أقربك) الا أنه لا ينعقد الإيلاء الا عقيب التزوج بها لانها ذال تصير محلا لا قبله اه كمال (قوله في المتن ومدة إيلاء الامة الخ) وعنى بالامة المنكوحة لان الإيلاء من أمته لا يصح اه اتقاني (قوله وعندنا ضربت أجنالا الخ) لنا أن هذه مدة منصوص عليها بلفظ التبرص كمدة العدة قال تعالى للذين يؤلون من نسائهم تبرص أربعة أشهر وقال تعالى والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء اه (قوله ولو إلى منها وهو مريض) أي إيلاء مؤيدا اه فتح (قوله والتي باللسان لا يعتبر في حق أحد الحكمين) أي وهو وجوب الكفارة اه اتقاني (قوله فكذا في حق الحكم الآخر) أي وهو امتناع وقوع الفرقة اه (قوله لو كان المانع شرعا بان كان محرما أو إلى وقت أفعال الحج أربعة أشهر فصاعدا قال في بالجماع وعند زفر باللسان وهو رواية عن أبي يوسف لان الاحرام مناع من الجماع شرعا فثبت العجز

فكان فيؤا باللسان وهم اعنبروا العجز الحقيقي وهو مستغف وهذا لانه المتسبب باختياره بطريق مختلور فيماليه فلا يستحق تخفيفا اه فتح

(قوله وان نوى الطهارة فهو طهارة) أى لانه قد أطلق الحرمة وهى أنواع والظهار منها فاذا نواه بها يصح لانه من محتمله اه (قوله اذا قال لامرأته أنت على حرام والحرام عنده) أى عند القائل اه من خط الشارح (قوله وقيل تطلق واحدة منهن واليه البيان) قال فى الكافي فى اثنا عشر ما يكون عينا وما لا يكون عينا ولو قال حلال الله على حرام وله امرأتان يقع الطلاق على واحدة واليه البيان فى الاظهر كقوله امرأتى طالق وله امرأتان أو أكثر وفى كلام الشارح غرض فى تصويرها اه قال فى التاخر خاتمة التجريد ومطلق افظ الخلع محمول على الطلاق بعوض حتى لو قال (٢٦٧) لغيره خلع امرأتى فخلعهما بغير عوض

باب الخلع

لم يصح اه وفيها نقلا عن السراجية طلقها بعد الخلع على مال طلفت ولم يجب المال اه قال فى الاختيار وهو فى ازالة الزوجية بضم الخاء وازالة غيرها بفتحها كما اختص ازالة قيد النكاح بالطلاق وفى غيره بالطلاق اه (قوله وخالفها وتخالعا تشبيها) قال الكمال صيغ منها المفاعلة ملاحظة للابسة كل لا آخر كالنوب اه (قوله وشرطه شرط الطلاق) أى وهو الاهل والمحل اه من خط الشارح (قوله وقوع الطلاق البائن) أى عندنا اه (قوله وصفته عيني من جهته معاوضة من جهتها الخ) فتراعى أحكام البين من جانبه وأحكام المعاوضة من جانبها عند أبي خنيفة وعندهما هو عيني من الجانبين وسيأتى غرة الخلاف اه فتح (قوله بالكاتب والسنة واجماع الامة) أى والمعقول اه كافي (قوله أما الكتاب فقوله تعالى فلا جناح عليكم فى الاية نزلت فى ثابت وامرأته وهو

وجوابه ما ذكرنا ولان النص يقتضى صحة الايلاء من النساء مطلقا غير مقيد بوصف القدرة على الجماع فلا يجوز اشتراطه إما لان فيه تقييد المطلق وهو نسخ فلا يجوز إلا بمثله أو لان هذا تمليل فيه إبطال حكم النص والتعليل على وجهه يبطل حكم النص بإبطال لا يجوز تعليله وان لم يكن مبطلاله لان الحكم فى المنصوص ثابت بالنص لا بالتعليل وانما التعليل للحاق غيره به ولهذا لم يجز التعليل بالعلة القاسرة لعدم التعدي ولو قهر بها بعد ما فاء بلسانه كفر عن عيने لتحقيق الخنث به لان عيने باقية فى حق الخنث وان بطلت فى حق الطلاق قال رحمه الله (وان قدر فى المدة فقيوه الوطء) أى ان قدر على الجماع فى مدة الايلاء بعد ما فاء اليها باللسان بطل ذلك النية وكان فيؤثر بالجماع لما ذكرنا ان النية باللسان خلف عن النية بالجماع فاذا قدر على الاصل قبل حصول المقصود بالبدل بطل كالتيمم اذا رأى الماء قال رحمه الله (أنت على حرام ايلاء نوى التحريم أو لم ينو شيئا وظهار ان نواه وكذب ان نوى الكذب وبأشنة ان نوى الطلاق وثلاث ان نواه) وهذا مجمل يحتاج فيه الى التفصيل فنقول لو قال لامرأته أنت على حرام سئل عن نيته لانه مجمل فكان بيانه الى الجمل فان قال أدبت به التحريم أو لم أرد به شيئا فهو عيني يصير به موليا لان تحريم الحلال عين قال الله تعالى لم تحرم ما أحل الله لك ثم قال قد فرض الله لكم تحلة أيمانكم وان نوى الطهارة فهو طهارة لان الظهار فيه حرمة فاذا نواه صح لانه محتمله وعند محمد لا يكون ظهارا لعدم ركضه وهو تشبيه المحللة بالحرمة وان قال أدبت الكذب فهو كما قال لانه وصف المحللة بالحرمة فكان كذباً حقيقة فاذا نواه صدق لانه حقيقة كلامه وقيل لا يصدق لانه يمين ظاهرا فلا يصدق فى الصرف الى غيره وان قال أدبت الطلاق فهو تطليقة بأشنة الا ان ينوى الثلاث وقد مر فى الكتابات وقيل بصرف التحريم الى الطلاق من غير نية للعرف لاسمها فى زمانا وذكر فى الفتاوى اذا قال لامرأته أنت على حرام والحرام عنده طلاق ولكن لم ينو طلاقا وقع الطلاق وهذا يدل على أن الاعتبار بالعرف وعرف الناس اليوم اطلاقه على الطلاق ولهذا لا يخلف به الا الرجال وعن هذا قالوا لو نوى غيره لا يصدق قضاء ولو كانت له أربع نسوة والمسئلة بحالها يقع على كل واحدة منهن طليقة بأشنة وقيل تطلق واحدة منهن واليه البيان وهو الاظهر والاشبه

باب الخلع

الخلع النزاع والفصل لغة يقال خلع نعله خلعاً وخلع ثوبه أى نزعه وخالعت المرأة زوجها اذا اقتدت بنفسها منه بمال وخالعهما وتخالعتا تشبيها لفرافعهما بنزع الثياب لان كل واحد منهما لباس الآخر قال الله تعالى هس لباس لكم وأنتم لباس لهن وفى الشرع عبارة عن أخذ المال بازاء ملك النكاح بلفظ الخلع وشرطه شرط الطلاق وحكمه وقوع الطلاق البائن وصفته عيني من جهته معاوضة من جهتها وهو مشروع بالكاتب والسنة واجماع الامة أما الكتاب فقوله تعالى فلا جناح عليكم فيما اقتدت به وقال عليه الصلاة والسلام الخلع تطليقة بأشنة وقد أجمعت الصحابة على ذلك ولان ملك النكاح حقه فجاز أخذ العوض عنه كالتفصيص وقال المزني الخلع غير جائز وزعم أن الآية منسوخة بقوله تعالى وان أردتم

أول خلع وقع فى الاسلام كذا فى الكشف اه اتفانى (قوله فجاز أخذ العوض عنه الخ) وسواء كان بلفظ الخلع أو الطلاق أو المباراة أو البيع بأن يقول خلعتك على ألف درهم أو طلقك على ألف أو بارأك أو بيعت نفسك أو طلاقك على ألف درهم وفى الوجه كلها لا يقع الطلاق الا بقبولها فى المجلس لانها معاوضة والمعاوضة لا تتم الا بالايجاب والقبول لانها تمليك وتغلق من الجانبين ولزمتها المال لا لتزامها وهى من أهله لولايتها على نفسها اه كافي (قوله فى المتن هو الفصل من النكاح) ليس هذا فى خط الشارح والذي يخط الرازى هو الفصل بين الزوجين اه

(قوله) ولهذا يشترط قبولها في المجلس قال الحاكم الشهيد إذا قال الرجل لامرأته قد خلعتك على ألف درهم أو بارتك أو طلقك بألف درهم فالقبول اليها في المجلس فإن قامت قبل أن تقول شيئا بطل ذلك وكذلك إن بدأت هي فقالت اخلعتي على ألف درهم أو بارتني أو طلقني بألف درهم فإن قبل ذلك في المجلس فطلقها كما اشترطت عليه فالمال لها لازم وإن قام من مجلسه قبل أن يقول شيئا فهي امرأته اه اتقاني وقال الرازي وأكس وقوع (٣٦٨) الطلاق إذا كان بقبولها المال في المجلس لانها معاوضة لا تتم الا بالاجاب والقبول

فاذا قبلت لزمتها المال ووقع الطلاق البائن اه وقال الحاكم الشهيد في مختصر الكافي وإذا اختلعت المرأة من زوجها فاطلعت تطليقة بائنة الا أن ينوي الزوج ثلاثا فيكون ثلاثا وان نوى ثنتين كانت واحدة بائنة وكذا كل (٣)

اه اتقاني مع حذف (قوله) وفي قول الشافعي القديم اخلع فسخ قال في الكافي وأصح قوليه انه طلاق اه **فرع** في فساوى أي البت أن من خلع امرأته على مال ثم زادت في بدل اخلع زيادة ان الزيادة باطلة اه تاتارخانية (قوله) ولان النكاح لا يحتمل الفسخ بعد التمام الخ ولكن يحتمل القطع في الحال فجعل لفظ اخلع عبارة عن رفع القيد في الحال وهذا انما يكون بالطلاق اه كافي (قوله) لانه فسخ قبل التمام الخ فكان في معنى الامتناع من الاتمام اه كافي (قوله) والآية تشهد لنا قال في الكافي وأما الآية فأنه تعالى ذكر التطليقة الثالثة بعوض وغير عوض

استبدال زوج مكاب زوج الآفة فلما شرط النسخ العلم بتأخر الداخ و قد عذر الجمع بينهما ولم يوجد لان النهى مقيد بارادة الزوج استبدال غيرهما مكانها والآية الاولى مطلقة فلا يصح دعوى نسخها بمسما مطلقا ولان النهى لا يعدم المشروعية في الاعمال الشرعية فلان لم نسخها وقال أهل الظاهر لا يجوز اخلع الا اذا كرهته المرأة وخافت أن لا توفيه حقه أو لا يوفيهما حقه أو منعوا اذا كرهها الزوج لما نزلوا وجوابه ما ذكرناه وذكر التدوير في مختصره اذا تشاق الزوجان وخافا أن لا يقيما حدود الله فلا بأس بأن تفتدي نفسها منه بمال يخافها به أخرجه مخرج العادة أو الأولية لا يخرج الشرط وأراد بالخوف العلم واليقين به لانه يراد به العلم قال الشاعر

اذا مت فادفني الى جنب كريمة - تروى عظمي بعد موتي عروقه
ولا تدفني في القبرة فاني * أخاف اذا ماتت أن لا أذوقها

أي أعلم وأتيقن ولهذا رفعه والتشاق الاختلاف والخصام مشتق من الشق وهو البتاتب كل واحد منهما يأخذ شقا خلافا لشيء صاحبه وحدود الله تعالى ما يلزمهما من مواجب الزوجية قال رحمه الله (الواقع به وبالطلاق على مال طلاق بائن) يعني الواقع بالخلع وبالطلاق الصريح إذا كان بعوض يكون بائنا لان الزوج مالك العوض فوجب أن يملك هي المعوض تحفية للمساواة وذلك بالبائن وكذا اذا وقع بلفظ البيع أو المبرأة كان بائنا لا معاوضة ولهذا يشترط قبولها في المجلس وهي تفتخي المساواة على ما تقدم ولو قال لم أعي الطلاق لم يصدق لان ذكر العوض أمانة صادقة على أن مراده الطلاق ولو لم يذكر العوض يصدق في لفظ اخلع والمبرأة لانهما كتابتان ولا يصدق في لفظ الطلاق والبيع لانه خلاف الظاهر وفي قول الشافعي القديم اخلع فسخ وليس بطلاق بروى ذلك عن ابن عباس استدلل عليه بقوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به بقوله تعالى الطلاق مرتان الى أن قال فان طلقها فلا تجعل له من بعده حتى تنكح زوجا غيره فلو كان اخلع طلاقا لصارت التطليقات أربعاً ولان النكاح عة لا يحتمل الفسخ حتى يفسخ بخيار العتق وعدم الكفاءة والبلوغ فكذلك بالتراضي ولنا ما رويناه وهو مروي عن عمرو بن دينار مسعود بن قوفاء ومرفوعا ولان النكاح لا يحتمل الفسخ بعد التمام ولهذا لا يفسخ بالهلاك قبل التسليم بخلاف البيع وبخلاف ما ذكر من الصور ولانه فسخ قبل التمام والكلام فيما بعده ولان ملك النكاح ثابت ضرورية فلا يظهر الا في حق الاستيفاء ولا حاجة الى اعتباره في حق الفسخ ولان لفظ اخلع كناية فوجب أن يكون طلاقا كما إذا لم يسم مالا وقد رجح ابن عباس الى قول الجماعة ذكره في المبسوط والآية تشهد لنا لان الله تعالى ذكر الطلقتين بغير عوض أولا بقوله تعالى الطلاق مرتان الآية ثم ذكر الافتداء بعد ذلك وهو عبارة عن فعلها ولم يذكر فعل الزوج فعمله أن يفعل هو الذي تقدم ذكره وهو الطلاق ولبعينه لكنه بعوض ثم حررها عليه بطلقة بعد ذلك فكأنه شرع طلقتين بغير عوض ثم نفى الجناح عن أخذ العوض عنهم ما ولهذا كتب في ذكر فعلها في الافتداء والا لا ذكر فعله لان الافتداء لا ينهى عن فعلها وحدها أو نقول ذكر الطلقتين أولا ثم طلقة بعوض وبغير عرض فتكون الآية حجة عليه في هذا وفي قوله المختلعة لا يلحقها سر بخر الطلاق قال رحمه الله (ولزمتها المال) لانه لم يرش بخروج البضع عن ملكه

ولهذا لا يصير أربعاً اه مقتصر عليه (قوله) بقوله تعالى الطلاق مرتان أي التطلق الشرعي بتأليفه بعد أخرى على التفريق دون الجمع والارسال دفعة فانه بدعي ولم يرد به حقيقة النشئة بل التكرار كقوله تعازي فارجح البصر كرتين وثه ولسيك وسعديك وقوله فامه سالجهم ورف أو تسريح باحسان تخيير للزوج بعد أن أعلمهم كيف يطلقون بين امسا كهن بحسن العشرة والقيام بمواجبهن وبين التسريح بالجميل بأن يؤدي حقها ويخلى سبيلها اه ش بالمعنى للهندي (٣) هنا بياض باصل الحاشية

الابدية وهو يجوز الاعتياض عنه وان لم يكن مالا لحق التصاص فوجب بالتزامها له قال رحمه الله (وكرهه
أخذ شيء ان نشتر) يعني يكرهه أن يأخذ منها شيئا أن كان التشويز من قبله لقوله تعالى وان أردتم استبدال
زوج مكان زوج وآبتم احداهن قنطارا فلا تأخذوا منه شيئا ولأنه أو حشها بالفراق فلا يزيد على
ايحاشها بأخذ المال قال رحمه الله (وان نشترت لا) أي وان كان التشويز من قبلها لا يكره له الاخذ وهذا
باطلا لانه ينال القليل والكثير وان كان أكثر مما أعطاه وهو المذكور في الجامع الصغير لقوله تعالى
فلا جناح عليكم ما فيما افقدت به وقال القدوري ان كان النذر وزمنها كرهه أن يأخذ منها أكثر مما أعطاه
وهو المذكور في الأصل لقوله عليه الصلاة والسلام لا امرأة ثابت بن قيس حين أرادت الفرقة أتردين
عليه حديثه قالت نعم وزيادة فقال عليه الصلاة والسلام أما الزيادة فلا وقد كان التشويز منها ولو أخذ
الزيادة جاز قضاء وكذا إذا أخذ شيئا والتشويز منه لان مقتضى قوله تعالى فلا جناح عليكم ما افقدت به
الجواز حكما والاباحة وقدر ترك العمل به في حق الاباحة لمعارض وهو قوله تعالى فلا تأخذوا منه شيئا وقوله
عليه الصلاة والسلام أما الزيادة فلا فبقى معمولا به في الباقي وهو الصحة فان قيل النهي عن الافعال
الحسية يقتضي عدم المنعروعية فكيف يصح أخذه بعد النهي قلنا النهي ورد المعنى في غيره وهو
زيادة الايحاش فلا ينافي المشروعية كالبيع عند النداء وهذا لانهم اتصرفت في خالص حقها باختيارها
فوجب القول بصحة تصرفها العاقل وتوفيقي بين النصوص قال رحمه الله (وما صلح مهورا صلح بدل
الخلع) لان ما صلح أن يكون عوضا للمتقوم أو لى أن صلح عوضا لغير المتقوم وهذا لان البضع حالة الدخول
متقوم وعند الخروج غير متقوم ولهذا جاز تزويج الاب ابنه الصغير على مال الصغير ولا يجوز أن يخلع
ابنته الصغيرة بماله وكذا لو تزوج المريض مهر مثلها يعتبر من جميع المال ولو اختلعت المريضة
يعتبر من الثلث حتى يكون له الاقل من ميراثه منها ومن بدل الخلع اذا كان يخرج من الثلث وان لم يخرج
فله الاقل من الارث ومن الثلث اذا ماتت وهي في العدة وان ماتت بعد انقضائها أو كانت غير مدخول بها
فله بدل الخلع ان كان يخرج من الثلث لان البضع لا قيمة له حاله الخروج فيه تعتبر بالنبرع ولهذا لا يضمن
لو أخرجه عن ملكه بردها أو تقبيلها ابنه أو شه وذلك أو قتلت نفسها أو قتلها اجنبى لم يجب للزوج شيء
على المثل ولو كان منقوما لوجب وقوله وما صلح مهورا صلح بدل الخلع لا ينافي العكس حتى جاز ما لا يصلح
مهورا أيضا كالاقبل من العشرة وكافي يدها ووطن غنمها وشيئ ذلك قال رحمه الله (فان خالعهما أو طلقها
بمهر أو خنزير أو سمينة وقع بائن في الخلع رجعي في غيره مجانا كخالعنى على ما في يدى ولا شيء في يدها) لان
الايقاع معلق بالقبول وقد وجد ولا يجب عليها شيء لانهم لم تقسم شيئا متقوما للتصريح غارته ولا هو متقوم لتجب
عليها قيمته وانما يتقوم بالتسمية وقد فسدت بخلاف النكاح والعق والكتابة بالخروج حيث يجب مهر
المثل وقيمة العبد فيها لان النحر مال ولكن الشرع أهانها وأهدرت تقومها فلم تصلح لابطال قيمة المتقوم ولا
لتقوم غير المتقوم فلم يجب عليها شيء بخلاف ما اذا قالت خالعنى على هذا الخلف فاذا خرج حيث يجب عليها
رد المهر عند أبي حنيفة رحمه الله وعندهما يجب مثله من خل وسط لانه صار مغرورا من جهتها بالتسمية
المال ثم اذا فسدت التسمية فقد وقع بغير عوض فكان العامل فيه لفظ الطلاق والخلع والاول صريح
فعمد الرجعة والثاني كتابه فيكون بائنا وقوله كخالعنى على ما في يدى ولا شيء في يدها يعني كقولها
خالعنى على ما في يدى ولا شيء في يدها ومراده أنه يقع الطلاق مجانا أي بغير شيء كما يقع مجانا في قولها خالعنى
على ما في يدى وليس في يدها شيء لانهم لم تقسم مالا متقوما للجواز أن يكون في يدها شيء متقوم أو غير متقوم
فلم تصر غارته والرجوع بالفرور قال رحمه الله (وان زادت من مال أو من دراهم ردت مهرها أو ثلاثة
دراهم) أي زادت على قولها خالعنى على ما في يدى والمسئلة بماله بان قالت خالعنى على ما في يدى من
مال أو قالت من دراهم ولم يكن في يدها شيء ردت عليه في الاولى المهر الذي أخذته منه وفي الثانية ثلاثة

(قوله لقوله عليه الصلاة والسلام لا امرأة ثابت بن قيس تحت
ثابت بن قيس فجاءت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت لا أعتب على
ثابت في دين ولا خلق ولا يكن أخشى الكفر في الاسلام
لشدته بغضى اياه فقال عليه الصلاة والسلام أتردين
عليه حديثه فقالت اعم وزيادة فقال أما الزيادة فلا
اه (قوله في الخلع رجعي في غيره مجانا الخ) يعني بغير
شيء عليها وانتصابه على أنه صفة لمصدر محذوف أي
وقوعا مجانا ووزنه فعال لانه ينصرف ذكره الجوهري
اه عني وقال الرازي قوله مجانا قيد في المسئلتين اه
(قوله وعندهما يجب) أي عليها مثل كيل ذلك اه اتقاني
ولكن قول محمد فيما اذا ظهر العبد حرا مثل قول أبي
حنيفة اه اتقاني (قوله في المتن أو من دراهم) أي
أو من الدراهم على ماسياتي اه (قوله أو ثلاثة دراهم)
ليس في خط الشارح وهو ثابت في نسخ المتن اه

دراهم أما في الأولى فلا تسمى ما لا يمكن الزوج راضياً به والابحوض ولا وجهه إلى إيجاب المسمى وقيمه للجهالة ولا إلى إيجاب قيمة البضع وهو مهر المثل لأنه غير متقوم حالة الخروج فتعين إيجاب ما قام البضع به على الزوج دفعاً للضرر عنه وعلى هذا الوقت قالت على ما في بيتي من مال أو على ما في بطني جاري بيتي أو غنمي من حمل ولم يكن فيها شيء يجب مرد المهر لمثلنا بخلاف ما إذا لم نقل من مال أو حمل حيث لا يجب عليها شيء والنزاع مبني على ما ذكرنا من تسمية المال وعدمه وأما في الثانية فلا تسمى بلفظ الجمع وأقله ثلاثة فيجب عليه للثبوت به فصار كالأقراء وأوصى بدراهم بخلاف ما إذا تزوجها بدراهم حيث تبطل التسمية للجهالة ويجب مهر المثل لأن البضع حالة الدخول متقوم فأمكن إيجاب قيمته إذا جهل المسمى فإن قيل قد ذكرنا بكلمة من وهي التبعض فينبغي أن يجب بعض الدراهم وذلك درهم أو درهمان كما إذا قال إن كان ما في يدي من الدراهم الثلاثة فعيده حروفي يده أربعة دراهم فإنه يحتمل فلنا قد تكون من لبيان الجنس في كل موضع ثم الكلام بنفسه لشكبه اشتغل على ضرب إيهام فهي للبيان كقوله تعالى فاجتنبوا الرجس من الأوثان والأفهي للتبعض وقولها خالعتني على ما في يدي كلام نام بنفسه حتى جازا لاقصاره عليه إلا أن فيه نوع إيهام لأن ما في يدها لا يعرف من أي جنس هو فتعينت للبيان وقوله إن كان ما في يدي من الدراهم غير نام بنفسه حتى لا يجوز الاقتصار عليه فكانت للتبعض وذكر الفدوري في مختصره أنها الوقت خالعتني على ما في يدي من دراهم أو من الدراهم فتعطل فلم يكن في يدها شيء فعلمنا ثلاثة دراهم فسوى بين المنكرو والمعرف باللام ووجهه ما يبيانه في المنكر فإن قيل ينبغي أن يلزمها درهم واحد في المعرف لأن الجمع المعرف باللام بمنزلة المفرد المعرف به حتى يصرف إلى أدنى الجنس عند تعذر صرفه إلى الكل كما إذا حلف لا يثري العبيد أو لا يتزوج النساء قلنا إنما يصرف إلى الجنس إذا عرى عن قرينة دالة على العهد وقد وجدنا القرينة الدالة على العهد وهو قولها على ما في يدي فلا يكون للجنس فوجب اعتبار الجمعية فيه بخلاف المستشهد به لأنه ليس فيه قرينة تدل على العهد وقال حميد الدين إنما تكون اللام للجنس إذا أمكن إرادة كل الجنس فيحمل على الأدنى مع احتمال الكل وأما إذا استحال فلا وفي مسئلتنا احتمال أن يكون كل دراهم العالم في يدها فلا تكون للجنس فلا يبطل معنى الجمعية فيه لأن بطلانه في ضمن كونه للجنس ويجوز أن تكون الألف واللام لتحسين الكلام لا للتعريف كقوله تعالى كثر الجماري يحمل أسفاراً فوجودهما كعدمهما فلا يفيدان التعريف ومنه قول الشاعر

باعد أم العمر من أسيرها حراس أبواب على قصورها

قال رحمه الله (وإن خالعتني على عبد أبق لها على أنها بريئة من ضمانه لم تبرأ) لأنه عند معاوضة فيقتضى سلامة العوض واشتراط البراءة عنه شرط فاسد فيبطل الشرط لكونه مخالفاً لموجب العقد ولا يبطل الخلع لأنه لا يبطل بالشروط الفاسدة كالنكاح بخلاف البيع حيث لا يصح في الأبق ويبطل بالشروط الفاسدة أيضاً لأنها منهي عنها في لافي الخلع فإذا بطل شرط البراءة عنه وجب عليها تسليم عينه إن قدرت عليه والاقسام قيمه كالأحوال على عبد الغفر قال رحمه الله (قالت طلقني ثلاثاً ألف فطلق واحدة له ثلاث الألف وبات) لأن الباء تصحب الاعراض وهو ينقسم على المعوض ويكون بائناً لجوب المال بخلاف البيع حيث لا يجوز فيه أن يقبل في البعض لأنه يبطل بالشروط الفاسدة وهذا لا يبطل لقبوله التعليق بالشروط بالاختيار وهو الفرق بينهما قال رحمه الله (وفي على ألف وقع رجعي مجاناً) أي وفي قولها طلقني ثلاثاً على ألف فطلقها واحدة وقع طلاق رجعي غير شئ وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله وتما لا تطلق واحدة بائنة بثلاث الألف كالمسئلة الأولى لأن كلمة على بمنزلة الباء في المعاوضات حتى إن قوله أجل هذا بدرهم أو على درهم سواء وكذا بعهده بدرهم أو على درهم سواء وأقر بمنه أنها الوقت طلقني وفلان

(قوله ولا وجهه إلى إيجاب المسمى) أي وهو المال اه (قوله وقيمه للجهالة) أي لجهالة كل منهما اه (قوله في المن وإن خالعتني على عبد أبق لها على أنها بريئة) أي بمعنى أنها لا تطالب بتحصيله وتسليمه بل إن حصل تسليمه اليه والأفلائي عليها اه (قوله لافي الخلع) وأما تجوز تسمية العبد الأبق في الخلع لأن مبناه على المسامحة دون البيع لأن مبناه على المضايقة اه رازي (قوله له ثلاث الألف وبات الخ) وإن طلقها ثنتين يجب ثلاث الألف اه كما في طلاق السنة وعند مالك لزومها كل الألف وعند أحمد يقع بغير شئ اه عيني (قوله بخلاف البيع) أي لو قال له بعثك هذه العبيد الثلاثة بألف فقبل في واحد بعينه بثلاث الألف لم يجز اه (قوله وقال لا تطلق واحدة بائنة بثلاث الألف) وبه قال الشافعي وعند مالك يلزمها كل الألف اه عيني

فإذا تعذر فللشرط (الخ) وجعلها بمعنى الباء عند تعذر جملته على الشرط وههنا (٢٧٩) يمكن جملة عليه فلا يجعل بمعنى الباء اه
 رازي (قوله الإيسلامه
 الالف كلها) فلا وقعت
 واحدة بثلاث الالف لتفسير
 الزوج اه وهو غير جائز اه
 رازي (قوله أو تعليق) هذا
 على قول أبي حنيفة وأما
 عندهما فلا فرق بين
 العبارتين كما علم مما تقدم في
 المسئلة السابقة والله الموفق
 (قوله ولا بد من قبولها) قال
 في الهداية ولا بد من القبول
 في الوجهين لأن معنى قوله
 بألف بعوض أنت يجب لي
 عليك ومعنى قوله على ألف
 على شرط ألف يكون لي
 عليك اه (قوله ولزمهما
 المال والا فلا) أي لم يقع شيء
 اه وبه قالت الثلاثة اه
 عيني (قوله جملة تامة) من
 مبتدأ وخبر اه (قوله
 جوابا له) هذا حاشية وأما
 الثابت في خط الشارح
 خبره اه (قوله في المتن وصح
 خبر الشرط لها في الخلع)
 أي كقوله خالعته بكذا
 على أنك بالخيار ثلاثة أيام
 فقبلت اه (قوله لاله) أي لو
 قال لامرأته أنت طالق ثلاثا
 على ألف على أنك بالخيار
 ثلاثة أيام فقالت قبلت
 ان ردت الطلاق في الأيام
 الثلاثة بطل الطلاق وان
 اختارت الطلاق في الأيام
 الثلاثة وقع الطلاق ويجب
 الالف للزوج ولو قال أنت
 طالق على ألف على أي
 بالخيار ثلاثة أيام فقبلت
 بطل الخيار ووقع الطلاق اه رازي

على ألف فطلقها وحدها كان عليها حصتها من الالف وله أن على الاستعلاء وضعاً فإذا تذر فللزوج
 فإذا تعذر فللشرط مجازاً المناسبة بين الشرط والوجوب من حيث الزوم ومنه قوله تعالى يبايعنك على أن
 لا يشركن بالله شيئاً أي بشرط أن لا يشركن ولو قال أنت طالق على أن تدخل في الدار كان المدخول شرطاً
 وأمكن العمل به في الطلاق لأنه يقبل التعليق بالشرط بخلاف البيع والاجارة لأنهما لا يقبلانه فجعلت
 مجازاً عن الباء فإذا كانت على الشرط فلا يتوزع المشروط على أجزاء الشرط لأن المعلق بالشرط لا يوجد إلا
 عند استكمال الشرط لانه علامة على وجود الجزء كشرط الساعة فكان الكل علامة واحدة فلا يوجد
 الجزء بدونه فيقع رجعياً لانه صريح بخلاف العوض بخلاف المستشهد به لانه لا غرض لها في طلاق
 فلانه ليحل ذلك كالشرط منها ولو لها في اشتراط إيقاع الثلاث على نفسها غرض صحيح فافتراها قال رحمه
 الله (طلق نفسك ثلاثاً بألف أو على ألف فطلقت واحدة لم يقع شيء) يعني لو قال لها الزوج طلق نفسك
 ثلاثاً بألف أو على ألف فطلقت نفسها واحدة لم يقع شيء لانه لم يرض بالبينونة الإيسلامه الالف كلها له
 بخلاف قولها طلقني ثلاثاً بألف لانها المارضية بالبينونة بألف كانت ببعضها أولى أن ترضى قال
 رحمه الله (أنت طالق بألف أو على ألف فقبلت لزوماً وبانت) أي لزم المال وبانت المرأة لانه مبادلة أو تعليق
 فيقتضي سلامة البدلين أو وجود الشرط وذلك بما ذكرنا ولا بد من قبولها لانه عقد معاوضة أو تعليق
 بشرط فلا تعقد المعاوضة بدون القبول ولأن المعلق ينزل بدون الشرط إذا ولاته لاحد هما في الزام
 صاحبه بدون رضاه والطلاق بائن لانها ما التزمت المال الا لتسلم لهما أنفسهما وذلك بالبينونة قال رحمه الله
 (أنت طالق وعلبك ألف أو أنت حر وعلبك ألف فطلقت وعتق مجاناً) أي لو قال لامرأته أنت طالق وعلبك
 ألف أو قال لعبده أنت حر وعلبك ألف فطلقت المرأة وعتق العبد بغير شيء قبل أو لم يقبل وهذا عند أبي
 حنيفة رحمه الله وقالان قبل وقوع الطلاق والعتاق ولزمهما المال والا فلا وعلى هذا الخلاف لو قالت هي
 طلقني ولك ألف أو قال العبد أعتقني ولك ألف ففعل لهما أنه يستعمل للمعاوضات فان قولهم اجل هذا
 ولك درهم كقولهم اجل بدرهم فانه يفهم منه وجوبه بسببه ولا يقال ان في الاجارة قرينة دالة على وجوبه
 لانها عقد معاوضة لا نأقول الخلع أيضاً عقد معاوضة فاستويا ولا نأقول الواتسكون للمال والاحوال شروط
 على ما عرفت في موضعه فيصير كأنه قال أنت طالق في حال وجوب الالف لي عليك أو قال لعبده أدأني ألفاً
 وأنت حر وله ان قوله وعلبك ألف أو ولك ألف بجملة تامة فيكون مبتدأ ولا يتصل بعاقبه الا بدلالة الحال
 لان الاصل في الجمل الاستقلال ألا ترى أنه لو قال ان دخل فلان الدار فأنت طالق وضررتك طالق تطلق
 ضررتك في الحال لما قلنا حتى لو كانت قاصرة بأن قال ان دخل فلان الدار فأنت طالق وضررتك تعلق
 طلاق ضررتك بالشرط لكونه مفرد فلا يكون مستقلاً ولو قال ان دخل فلان الدار فأنت طالق وعبدي
 حر تعلق عتق عبده بدخول الدار وان كان جملة تامة لانه في حق التعليق قاسر لان الخبر الاول يصلح
 أن يكون خبر الثاني فكان الخبر محتاجاً اليه بخلاف طلاق الضررة لان خبر الاول يصلح خبره ولو كان
 غرضه التعليق لاقتصر على قوله وضررتك فإذا كان مستقلاً يكون كلاماً مبتدأ لا تعلق له بالاول فيصير
 قوله وعلبك ألف أو قولها ولك ألف مجرد دعوى أو وعد بخلاف البيع والاجارة لانها لا يوجدان
 بدون المال فلا ينفك عنده ولهذا إذا قال له خط هذا الثوب ولم يذكر له أن يكون استنجاراً بأجر
 المثل وفي البيع تجب القيمة وبخلاف قوله أدأني ألفاً وأنت حر لان أول كلامه غير مفيد دون آخره
 فيصير تعليقاً للعنق بأداء المال ولأن الواو للعطف حقيقة والكلام محمول على حقيقة حتى يقوم
 الدليل على خلافه ولم يوجد لان أحد العوضين لا يعطف على الآخر وكذا الشرط لا يعطف على
 الجزء والمال غير لازم بيقين فلا يلزم بالشك وكذا حاله لا يدل على وجوبه لان الكرام يجتنبون
 عن أخذ العوض قال رحمه الله (وصح خيار الشرط لها في الخلع لاله) وهذا عند أبي حنيفة وقال

(قوله أنه أن الخلع من جانبها معاوضة) أي والمعاوضات تقبل الخيار كالبيع اه (قوله فصار كالبيع) لكن جوازها في الخلع غير مقدر بالثلاث عنده حتى لو شرط الخيار أكثر من ثلاثة أيام جاز لأن تقدر الخيار بالثلاث ورد في البيع لأنه من قبيل الاسقاطات والبيع من الإثبات اه شرح المدار لابن فرشتا في المنزل اه (قوله في المتن طقة لك أمس بألف الخ) أو خالعتك أمس بألف اه فنية (قوله فقالت قبلت صدق) أي الزوج اه (قوله فيكون ٢٧٣) القول في الحنف قوله الخ) قالت اشتريت نفسي منك أمس بالمهر ونفقة العدة

لا يصح لها أيضا فيتع الطلاق عليها ولا ينهها المال في الوجهين لأن إيجاب الزوج عيين وله هذا الإيلاء الرجوع عنه ويتوقف على ما وراء المجلس وصحت إضافته وتعليقه بالشرط لكون الموجد من جانبه طلاقا وقبولها شرط اليمين فلا يصح خيار الشرط فيها لأن الخيار للنسخ بعد الانعقاد لا للتع من الانعقاد واليمين وشرطها لا يحتمل أن النسخ وله أن الخلع من جانبها معاوضة لكون الموجد من جهتها مالا ولهذا يصح رجوعها قبل القبول ولا تصح إضافته وتعليقه بالشرط ولا يتوقف على ما وراء المجلس فصار كالبيع ولأنه لا نسلم أنه للنسخ بعد الانعقاد بل هو مانع من الانعقاد في حق الحكم وهو المذهب عندنا وكونه شرطا ليمين الزوج لا يمنع أن يكون معاوضة في نفسه كمن قال لا تخران بعثك هذا العبد فعبدى الآخر حر فإن البيع شرط لعق العبد وهو في نفسه معاوضة وجانب العبد في العتاق مثل جانب المرأة في الطلاق حتى يصح اشتراط الخيار له دون المولى فيبطل برد العبد الخيار في الثلاث وإن لم يرد حتى مضت عتق ولزمه المال كما في حق المرأة والجامع بينهما أن المرأة لا يحصل لها بانئلاع شيء لأن البضع ليس له حكم مال عند الخروج وكذا مالية العبد تتلف على ملك المولى بالاعتاق ومع هذا جاز قبول المال فيها قال رحمه الله (طائفة أمس بألف فلم تقبلي فقالت قبلت صدق) بخلاف البيع لأن الطلاق عاقل من جانبه وقبولها شرط الحنف فيتم المبيع بلا قبول فلا يكون الإقرار بها إقرارا بالحنث أصح تبديلا بل هي ضده ولهذا ينتقض بدفكير القول في الحنف بقوله لأنه منكر لوجود الشرط بخلافه إذا قال لغيره بعد هذا العبد فلم تقبل حيث لا يقبل قوله في انكار القبول لأن الإقرار بالبيع يكون إقرارا بانئلاع لا نتم إلا بانئكاره يكون رجوعا عنه فلا يصح قال رحمه الله (ويستل الخلع والمباراة كل حق لكل واحد على الآخر مما يتعلق بالنكاح) حتى لو خالعتها أو بارأها بمال معلوم كان للزوج ما ممت له ولم يبق لاحده قبل صاحبه دعوى في المهر مقبوضا كان أو غير مقبوض قبل الدخول بها أو بعده وهذا عند أبي حنيفة وقال محمد لا يسقطان إلا ما وهب وأبو يوسف معه في الخلع ومع أبي حنيفة في المباراة لمحمد أن هذا عقد معاوضة فوجب الاقتصار على المسمى كسائر المعاوضات وكلا بانه والطلاق بعوض وهذا لا بد لاثبات العقد المعاوضة إلا في استحقاق المشروط ولهذا لا يسقط به ما دين آخر بسبب آخر غير النكاح ولا نذرة العدة مع كونه يتعلق بالنكاح وأضعف من المهر ولا ييوسف أن المباراة تنقض البراءة من الجانبين مطلقا لأنها مفاعلة من البراءة وانما قيدناه بحقوق النكاح لدلالة الحال وهو أن غرضهما أن يبرأ من الزمهما بالمعاشرة لا بالمعاملة فيرجع كل واحد منهما على صاحبه عما كان له قبل المعاشرة ولا يي حنيفة رحمه الله أن الخلع أيضا ينقض البراءة من الجانبين لأنه ينفي عن الخلع وهو الفسخ ولا يتحقق ذلك إلا إذا لم يبق حل واحد منهما قبل صاحبه حق والاحتققات المنازعة بعده وليس في تلكا الطلاق والابانة ما يدل على اسقاط الحقوق مع أنه ممنوع في رواية الحسن عن أبي حنيفة إذا كانا على مال وسائر الدين ليس وجوبه بسبب النكاح فلا يدل اللفظ على سقوطها على أنه ممنوع في رواية ونفقة العدة لم تجب بعدوا الخلع مسقطا للواجب لمانع من الوجوب حتى لو شرط البراءة منها سقطت ولو شرط البراءة من نفقة الوالد الصغير وهي مؤنة الرضاع يتظر فإن وقتنا كالسنة ونحوه صحيح والأفلا ولا يصح إبراؤها عن السكنى لأن خروجها

الآنك لم تبس فقال لا بل بعت وقع الطلاق وسقط المهر ولو كان على العكس فالقول لها بخلاف ما إذا قال الزوج طقتك أمس بألف درهم فلم تقبلي أو قال خالعتك أمس بها وقالت لا بل قبلت فالقول له اه فنية (قوله في المتن والمباراة) المباراة بالهمزة وتر كها خطأ وهي أن يقول لامرأته برئت من نكاحك بكذا وتقبله هي اه ابن فرشتا (قوله لمحمدان هذا) أي كل واحد من الخلع والمباراة اه (قوله على أنه ممنوع في رواية) ذكر ابن سماعة عن محمد في امرأة اختلعت من زوجها بماله عليه من المهر ورضاع ولده الذي هي حامل به إذا ولدته في سنتين فذلك جائز فإن ولدته فمات أو لم يكن في بطنها ولد فمات رد قيمة الرضاع قال بعد هذا ولو جاءت بالولد فمات بعد سنة فعليه قيمة رضاع ولد سنة ولو شرطت أنها إن ولدته ثم مات قبل الحولين فهي بريئة من قيمة الرضاع فذلك جائز وهذا مما يجوز في الخلع نوادر ابن سماعة عن محمد

إذا شرطت أنها إذا ماتت أو مات الولد فلا شيء عليها فهذا الشرط جائز اه تانارخان (قوله والخلع مسقط للواجب معصية الخ) ولو خالعتها بشرط أن يكون الولد الصغير عند الأب صح الخلع دون الشرط ولو خالعت على أن عسك الولد مدمعة معلومة لزمها الوفاء بذلك اه تانارخانية (قوله ولا يصح إبراؤها من السكنى) قال قاضيان في باب النفقات رجل طلق امرأته ثم صالحته من نفقة العدة على شيء أن كانت العدة بالشهر وصح الصلح وإن كانت بالحض لم يصح ولو صالحته المعتدة من سكنها على دواهم معلومة لا يصح في الوجهين لأن السكنى

حق الله تعالى فلا يصح

اسقاط المرأة اه وقال أيضا
وان اختلعت على نفقة
العدة والسكنى تسقط
نفقة العدة وكان لها السكنى
وان اختلعت بعل ولم تذكر
نفقة العدة كان لها النفقة
وان اختلعت على نفقة
العدة سقطت النفقة وان
اختلعت بشرط البراءة عن
مؤنة السكنى بأن قالت أنا
أكثرى يتاوأعتديه كان
لها أن تكثري يتاوأعتديه
وان طلقت المرأة وهي في
بيت بكره كان الكراء على
زوجها مادامت في العدة
وان أبرأته عن نفقة العدة
بهذا الخلع لا يصح الإبراء اه
وفي الخلاصة وان خالعه
على أن لا سكنى لها ولا نفقة
فلها السكنى وان خالعه على
أن مؤنة السكنى على المرأة
تجب على المرأة اه وسأني
في فصل الاحداد من هذا
الشرح لو اختلعت على
أن لا سكنى لها فان مؤنة
السكنى تسقط عنه ويلزمها
أن تكثري بيت الزوج ولا
يحل لها أن تخرج منه اه
(قوله في المتن لم يجز عليها
وطلقت) طلقت ليس في خط
الشارح وهو ثابت في نسخ
المتن اه وكلام الشارح
يقضي انه ليس من المتن
وتأمل قول الشارح وقوله لم
يجز عليها الخ يحتمل وجهين
الخ فانه يفصح بذلك اه (قوله
في المتن ولو بألف على أنه

معصية ولو أبرأته عن مؤنة السكنى بأن التزمتها أو سكنت ملكها صح مشروطا بالخلع لانه خالص حقها
ثم جلة الخلع على قول أبي حنيفة على أربعة أوجه فاما أن لا يسميا شيئا أو سمي المهر أو بعضه أو مالا آخر
وكل وجه على وجهين إما أن يكون المهر مقبوضا أو غير مقبوض وكل وجه على وجهين إما أن يكون
قبل الدخول أو بعده فصارت ستة عشر وجها فان لم يسميا شيئا برئ كل واحد منهما عن حق الآخر مما
لزمه بالنكاح في الصحيح سواء كان قبل الدخول أو بعده وكان المهر مقبوضا أو غير مقبوض حتى لا يجب
عليها رد ما قبضت لو كان قبل الدخول وروى عنه انه لا يبرأ عنه وروى عنه أنه يبرأ عن دين آخر أيضا وان
سميا المهر وهو ألف درهم مثلا فان كان بعد الدخول ولم يكن مقبوضا سقط عنه كله وان كان مقبوضا
رجع عليها بجميعه بالشرط وان كان قبل الدخول فان كان المهر مقبوضا ففي القياس يرجع عليها بألف
وخمسمائة ألف بالشرط وخمسمائة بالطلاق قبل الدخول وفي الاستحسان يرجع عليها بألف المقبوض
فقط لان المهر اسم لما استحقته المرأة وهو خمسمائة قبل الدخول فيجب عليها رد المهر بالشرط وخمسمائة أخرى
بالطلاق قبل الدخول لانها قبضت ما لا تستحق فيجب عليها رده هكذا ذكره قاضيان وينبغي أن لا يجب
عليها الا خمسمائة بالشرط ويسقط عنها الباقي بحكم الخلع كما اذا خالعهما على مال آخر حيث لا يجب عليها
غير ما استحسانا وكذا اذا سمي بعض المهر فانه يجب عليها المسمى بالشرط ويسقط عنها الباقي بحكم الخلع
استحسانا على ما يجي بيانه من قريب وان لم يكن المهر مقبوضا ففي القياس يسقط عنه جميع المهر ويرجع
عليها بخمسمائة لانه يستحق عليها ألفا بالشرط وهي تستحق عليه خمسمائة بالطلاق قبل الدخول فليتقيا
قصاصا بقدره ويرجع عليها بالزائد في الاستحسان لا يرجع عليها بشيء لما ذكرنا ان المهر اسم لما استحقته
المرأة وهي خمسمائة فيجب لها ذلك عليه ويجب له مثله عليها بالشرط فليتقيا قصاصا وان سمي بعض
المهر بأن خالعهما على عشرة مهرها مثلا والمهر ألف فان كان بعد الدخول والمهر مقبوض رجع عليها بمائة
درهم بالشرط وسلم الباقي لها وان لم يكن مقبوضا سقط عنه كل المهر مائة بالشرط والباقي بحكم الخلع وان
كان قبل الدخول فان كانت قبضت المهر ففي القياس يرجع عليها بمائة منها بدل الخلع وخمسمائة
بالطلاق قبل الدخول وفي الاستحسان يرجع عليها بخمسين درهما لان ذلك عشرة مهرها قبل الدخول
لما ذكرنا وبرئت المرأة عن الباقي بحكم لفظ الخلع وان لم يكن المهر مقبوضا سقط عنه استحسانا
العشر بالشرط والنصف بالطلاق قبل الدخول والباقي بحكم الخلع وان سمي مالا لا يخرج المهر فان كان
بعد الدخول وكان المهر مقبوضا فله المسمى لا غير وان لم يكن مقبوضا فله المسمى بالشرط وسقط عنه المهر
بحكم الخلع وان كان قبل الدخول وان كان المهر مقبوضا فله المسمى ويسلم لها ما قبضت ولا يجب عليها رد
شيء منه وان لم يكن مقبوضا فله المسمى بالشرط وسقط عنه المهر بحكم الخلع قال رحمه الله (وان خلع
صغيرته بالمال لم يجز عليها) أي لو خلع الابنته الصغيرة بعمالها لا ينفذ عليها ما في حق وجوب المال فظاهر
لان الخلع على مالها كالنكاح به لكونه مقابلا لليس بعمال ولا متقوم وهو منافع البضع لانها لا قيمة لها
حالة الخروج ولهذا يعتبر خلع المريضة من الثلث بخلاف نكاح المريض وكذا لو قتلها انسان لا يضمن
لزوجها شيئا من منافع بضعها والاب لا يملك التسريح بعمالها وأما في حق وقوع الطلاق ففيه روايتان
وقوله لم يجز عليها يحتمل وجهين أحدهما أن لا يقع الطلاق بقبول الاب لان الاب لما لم يضمن بدل الخلع كان
هذا خلعامع البنت كأنها خاطبها بذلك فيستوقف على قبولها كالكبيرة اذا خالعه عنها الاجنبي والثاني انه لم
ينفذ عليها في حق وجوب المال فقط ويقع الطلاق بقبول الاب وهو الاصح ذكره في المتن ووجهه انه
علقه بقبول الاب فيكون كعلقه بسائر أفعاله ولا يلزم من عدم وجوب المال عدم وقوع الطلاق ألا ترى
ان الخلع بالخمر يقع به الطلاق ولا يوجب شيئا قال رحمه الله (ولو بألف على انه ضامن طلقت والا لف
عليه) أي لو خالعهما الاب على انه ضامن لبذل الخلع جاز ولزمه المال لان اشتراط بدل الخلع على الاجنبي

(٣٥ - زيلعي ثاني) ضامن طلقت الخ قال قاضيان رحمه الله في باب الخلع رجل خلع ابنته من زوجها ان كانت البنت

سهيبة وضمن الاب بدل الخلع ثم ان الخلع لان الاجنبي لو فعل ذلك يتم الخلع فالاب أولى وان خالع الاب على صداقها تم الخلع أيضا ثم ينظر ان
 اجازت المرأة تصح اجازتها ويسقط (٣٧٤) المهر وان لم تجز كان صداقها على الزوج ويرجع الزوج على الاب بحكم الضمان كان

صحيح فعلى الاب أولى ولم يرد هذا الضمان الكفالة عن الصغيرة لان المال لا يلزمها وانما المراد به التزام
 المال ابتداء لانه يجوز اشتراطه على الاجنبي على ما تقدم بخلاف بدل العتق حيث لا يجوز اشتراطه على
 الاجنبي والفرق ان الاعناق اثبات القوة والطلاق اسقاط الملك ولا يحصل لها به شيء لم يكن لها من قبل
 واشتراط البدل فيه التزام للمال ابتداء كالكفالة فيصح اشتراطه على الاجنبي كما يصح عليها وفي العتق
 يحصل له به قوة شرعية فصار معاوضة كالبيع فلا يصح اشتراطه على الاجنبي كالنكاح والدليل على انه
 معاوضة انه لو اعتقه على خير يجب عليه قيمة نفسه ولو خالعها عليها لا يجب شي فافتراقا لو شرط الزوج
 البدل عليها اتوقف على قبولها ان كانت أهلا له بأن تكون ممة وهي التي تعرف أن الخلع سالب والنكاح
 جالب فان قبلت وقع اتفاقا لوجود الشرط ووقوع الطلاق يعتمد دون لزوم المال على ما تقدم وان قبل
 الاب عنها صح في رواية لانه نفع محض لانها تخلص عن عهده بلا مال ولذلك صح منها فصار كقبول الهبة
 ولا يصح في أخرى لان قبولها بمعنى شرط البين وهو لا يحتمل النيابة وهذا هو الاصح وان خالعها على مهرها
 توقف على قبولها فان قبلت وقع الطلاق ولم يسقط من المهر شي لما ذكرنا وان قبله الاب فعلى الرويتين
 ما لم يضمنه وان ضمنه صح ووقع الطلاق لوجود الشرط وهو المقصود ثم قيل تأويل المسئلة أن يخالعهما
 على مال آخر مثل مهرها أما الخلع على مهرها فغير جائز لان الاب ليس له ولاية ابطال ملكها عقابا
 ما ليس بمتقوم ولا يعتبر ضمانه في ذلك والاصح أن الخلع على مهرها كخلع على مال آخر لان العقد يتناول
 مثله لا عينه وضمن الاب اياه صحيح ثم بعد ذلك ينظر فان كان مهرها ألفا مشلا وكان قبل الدخول لزمه
 الالف قياسا وفي الاستحسان يلزمه خمسمائة وقد تقدم وجههما وأصل ان الكبيرة اذا خالعت على مهرها
 وهو ألف قبل الدخول بها وقبل قبض المهر في القياس يلزمها خمسمائة لانه وجب له عليها ألف بالشرط
 ووجب لها عليه خمسمائة بالطلاق قبل الدخول فالتقيا بقدره قصاصا بقي عليها خمسمائة زائدة وبعد
 القبض يجب عليها ألف وخمسمائة ألف بالشرط وخمسمائة بالطلاق قبل الدخول وفي الاستحسان
 لا يجب عليها شيء قبل القبض لان المهر راد به ما تستحقه المرأة عرفا وهو نصف المهر فيسقط عنه وبعد
 القبض يجب عليها ردة خمسمائة بالشرط لما قلنا وتبرأ عن الباقي بحكم الخلع وعلى ما ذكره قاضيان فيما
 تقدم يجب عليها ردة الالف كله ثم حجة ما فيه انه يقع الطلاق بقبولها في الصور كلها وفي وقوعه بقبول
 الاب روايتان ما لم يضمن ولو ضمن يقع كافي الكبيرة اذا خالع عنها الاجنبي وقد ذكرنا حكم خلع الاب فتذكر
 طرفا من حكم خلع الاجنبي ليزداد وضوحا لكونه مبنيا عليه فنقول بدل الخلع اذا أضيف الى الاجنبي
 يشترط قبوله وان أضيف الى المرأة أو الى العين والمرأة مخاطبة أو لم يضاف الى أحد يشترط قبولها لانها أولى
 بهذا العقد اذ الملك يسقط عنها بقبولها رجل قال لا خلع امرأتك على هذا العبد أو على هذا الالف
 فالقبول الى المرأة لان البدل لم يضاف الى أحد ولزمها تسليم ذلك أو قيمته ان عجزت ولو قال خالعها على
 عبدى هذا أو على ألى هذه فخلعها صح الخلع ولا يحتاج الى قبول المرأة لان العاقد هو الاجنبي ولا الى قبوله
 لان الواحد يتولى طرفي العقد فيه كالنكاح وكان البدل عليه لانه أضيف اليه وان استحق فعليه قيمته
 ولو قالت لزوجها خلعنى على عبد فلان أو داره فأجابها يشترط قبولها لانها مخاطبة وكذا لو قال الزوج
 خالعك على عبد فلان لان الخطاب جرى معها فان كانت هي الداخلة في العبد ولو قال الزوج لرب العبد
 خالعت امرأتى على عبدك يعتبر قبول صاحب العبد لان العقد أضيف اليه ولو قال رجل للزوج خلع
 امرأتك على عبد فلان يعتبر قبول فلان لان البدل أضيف اليه ولو قالت خلعنى على ألف على ان فلانا

الاب قال له خالع على صداقها
 ان اجازت وان لم تجز فعلى
 مقدار ذلك وان كانت
 البنت صغيرة فان ضمن الاب
 تم الخلع بقبوله ويكون
 صداقها على الزوج ثم يرجع
 الزوج على الاب وان لم يضمن
 الاب لا يجب المال لا على
 الاب ولا على الصغيرة كما لو
 كانت كبيرة وهل يقع
 الطلاق ان قبلت الصغيرة
 يقع كما لو كان الخلع مع
 الصغيرة وان قبل الاب عند
 الخلع اختلف المشايخ فيه
 في وقوع الطلاق لا خلاف
 الرواية والصحيح انه يقع لان
 لسان الاب كلسانها اه
 وهناك فروع آخر فانظرها
 (قوله فالقبول الى المرأة) قال
 الولوالجي لان العاقد هي
 المرأة لان المنتفع به هي ولم
 يوجد من الاجنبي اضافة
 البدل الى نفسه اضافة
 ضمان أو اضافة ملك فان
 استحق شيء من ذلك ضمنته
 المرأة لانها عجزت عن تسليم
 المصار اليه فيجب تسليم
 ما لا تجز عن تسليمه اه
 (قوله ولا يحتاج الى قبول
 المرأة) أى لانه لما أضاف
 البدل الى نفسه اضافة
 ملك فقد جعل ملك نفسه
 بدل الخلع والخلع واجب
 تسليم البدل فصار مستوجبا
 للبدل فايجاب الاجنبي

بدل الخلع جائز فصار تقدير هذا الخلع كأنه قال خالع امرأتك بألف يجب على ابتداء بحكم الخلع ولو قال هكذا يكون ضامن
 العاقد هو والقبول اليه لانه انما يشترط قبول من يجب عليه البدل بحكم العقد اه ولو الجلى رحمه الله

وقوله ولو وكلت رجلا بان يخلعها من زوجها بألف قال الواظي رحمه الله امرأته وكلت رجلا بان يخلعها من زوجها بألف فان أرسل الوكيل البذل بان قال شائع امرأتك على ألف أو على هذه الألف أو أضاف البذل الى (٣٧٥) نفسه إضافة ملك أو إضافة ضمان

بان قال خالعهما على ألف من مالى أو بالقي أو بألف على انى ضمان يتم الخلع بقول الوكيل لان قبول النائب كقبولها ثم ان كان البذل مرسل فالبذل عليها وهى تطالب به لان الوكيل فى باب الخلع سفير ورسول وكان الموكل هو الذى يرجع اليه الحقوق وان كان مضاهيا الى ألفه وغير ذلك فالبذل على الوكيل وهو مطالب به لا المرأة ويرجع به

ضامن فأجابها ثم الخلع معها لانها العاقدة وتوقف الضمان على قبول فلان ولو وكلت رجلا بان يخلعها من زوجها بألف ففعل لزمها المال دون الوكيل لان حقوق العقد فى الخلع ترجع الى من عقده لا الى الوكيل ولو ضمن الوكيل صح وطولب به واذا أدى يرجع به عليه لانه ملك الخلع من مال نفسه بغير أمرها فكان فائدة الامر بالخلع وجوب الرجوع عليها بخلاف الوكيل بالنكاح اذا ضمن حيث لا يرجع على الزوج الا اذا ضمن بأمره لانه لا يملك أن يزوج بغير أمره فكان فائدة الامر جواز النكاح والصلح عن دم العمد كالخلع فى جميع ما ذكرنا والله أعلم بالصواب

ثم الجزء الثانى ويليه الجزء الثالث وأوله باب الطهارة

عليها وان لم تأمره بالضمان فرق بين هذا وبين الوكيل بالنكاح اذا تزوج امرأة للموكل بألف على أنه ضامن فان ثمة المرأة بالخيار ان شئت طالبت الزوج بالمهر وان شئت طالبت به وههنا لا يكون للزوج أن يطالب المرأة ببذل الخلع وثمة اذا أدى لا يرجع بما ضمن وههنا يرجع والفرق هو أن ما يجب على الوكيل بالخلع اذا كان البذل مضاهيا اليه يجب ابتداء بحكم الخلع لا بحكم الضمان وكان الوكيل مالكا لهذا النوع من الخلع قبل الوكالة وقد دخل تحت مطلق الوكالة وكان فائدة الدخول تحت الوكالة الرجوع بما ضمن ولهذا كان له الرجوع قبل الاداء لانه يرجع بحكم الوكالة لا بحكم الضمان فأما الوكيل بالنكاح اذا ضمن فانما يلزمه المهر بحكم الضمان على الزوج لا بحكم النكاح ابتداء وكانت المرأة بالخيار ان شئت طالبت الاصل وان شئت طالبت الضمين واذا أدى لا يرجع لانه ضمن بغير أمره اهـ

فهرست الجزء الثاني من تبیین الحقائق شرح كنز الدقائق

صفحة	صفحة
١٣٢	٢ كتاب الحج
١٣٥	٨ باب الاحرام
١٦١	٣٧ فصل من لم يدخل مكة الحج
١٧١	٤٠ باب القران
١٧٩	٤٤ باب التمتع
١٨١	٥٢ باب الجنائيات
١٨٨	٥٦ فصل ولا شيء ان تطراخ
١٩٧	٦٣ فصل لا قتل محرم صيد الحج
٢٠٤	٧٢ باب مجاوزة الميقات بغير احرام
٢١٣	٧٤ باب اضافة الاحرام الى الاحرام
٢١٤	٧٦ باب الاحصار
٢١٩	٨١ باب الفوات
٢٢٤	٨٣ باب الحج عن الغير
٢٢٥	٨٨ فصل المأمور بالحج له أن ينفق اخ
٢٢٦	٨٩ باب الهدى
٢٤٥	٩٢ مسائل منثورة
٢٥١	٩٤ كتاب النكاح
٢٥٧	١٠١ فصل في المحرمات
٢٦١	١١٦ باب الاولياء والاكفاء
٢٦٧	١٢٨ فصل في الاكفاء

در وقت